



PROCESSO N° TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

A C Ó R D ã O
7ª Turma
CMB/ac

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA AUTORA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. NORMA COLETIVA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EMPREGADO HORISTA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. Em atenção ao Princípio da Dialecticidade ou discursividade dos recursos, cabe à parte agravante questionar os fundamentos específicos declinados na decisão recorrida. Se não o faz, como na hipótese dos autos, considera-se desfundamentado o apelo, nos termos dos artigos 514, II, e 524, II, do CPC/1973. Agravo de instrumento de que não se conhece.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA UNIÃO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO. ATRIBUIÇÃO PARA INVALIDAR NORMA COLETIVA CONTRÁRIA À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. Agravo de instrumento a que se dá provimento para determinar o processamento do recurso de revista, em face de haver sido demonstrada possível afronta ao artigo 626 da CLT.

RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA UNIÃO EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO. ATRIBUIÇÃO PARA INVALIDAR NORMA COLETIVA CONTRÁRIA À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. Cabe ao auditor fiscal do trabalho ou às autoridades que exerçam funções delegadas, sob pena de responsabilidade administrativa (CLT, art. 628), a fiscalização do fiel cumprimento das



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

normas de proteção ao trabalho (CLT, art. 626). Na hipótese, ao lavrar o auto de infração, o auditor atuou dentro dos limites legais que lhe atribuem competência quando verificada a infração à legislação trabalhista. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. NORMA COLETIVA QUE ESTABELECE A NÃO INCIDÊNCIA DOS REFLEXOS DO ADICIONAL NOTURNO SOBRE O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. Nos termos do artigo 7º, "a", da Lei nº 605/49, a remuneração do repouso semanal corresponderá, para os que trabalham por dia, semana, quinzena ou mês, a um dia de serviço, computadas as horas extras, habitualmente prestadas. Isso implica reconhecer que toda a remuneração de um dia de serviço - o que inclui o adicional noturno habitualmente prestado-, reflete na remuneração do repouso semanal, sendo que a integração do adicional noturno ao salário está pacificada nesta Corte, conforme o item I da Súmula nº 60 do TST. Por sua vez, os artigos 15, *caput* e 23, § 1º, IV, da Lei nº 8.036/90 estabelecem a obrigatoriedade dos empregadores de efetuarem os depósitos do FGTS, caracterizando infração o não cômputo de parcela componente da remuneração no cálculo daqueles. Ademais, o artigo 2º, *caput*, da Lei Complementar 110/2001, que institui contribuição social devida pelos empregadores, inclui, expressamente, as parcelas referidas no artigo 15 da Lei nº 8.036/90, que, por sua vez, invoca os artigos 457 e 458 da CLT, os quais, como é cediço, versam sobre a composição da remuneração do empregado. Nesses termos, há que se concluir que, ao deixar de recolher o FGTS e a contribuição social respectiva, com base em Convenção Coletiva de Trabalho que estabeleceu a



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado dos empregados horistas e mensalistas, o empregador violou os artigos 15 da Lei nº 8.036/90 e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, alhures mencionados. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008**, em que é Recorrente **UNIÃO (PGU)** e Recorrida **TECNOGUARDA VIGILÂNCIA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA.**

As partes, não se conformando com a decisão do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região (fls. 766/770) que negou seguimento aos recursos de revista, interpõem os presentes agravos de instrumento (fls. 772/784 e 790/806). Sustentam que foram preenchidos todos os pressupostos legais para o regular processamento daqueles recursos.

Contraminuta e contrarrazões pela ré (fls. 811/840) e pela União (fls. 844/854).

O Ministério Público do Trabalho opinou pelo prosseguimento normal do feito (fl. 862).

É o relatório.

V O T O

Inicialmente, destaco que os presentes apelos serão apreciados à luz da Consolidação das Leis do Trabalho, sem as alterações promovidas pela Lei nº 13.015/2014, uma vez que se aplica apenas aos recursos interpostos em face de decisão publicada já na sua vigência, o que não é a hipótese dos autos - acórdão regional publicado em **16/10/2012**.

Pela mesma razão, incidirá, em regra, o CPC de 1973, exceto em relação às normas procedimentais, que serão aquelas do Diploma atual (Lei nº 13.105/2015), por terem aplicação imediata, inclusive aos processos em curso (artigo 1046).



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA AUTORA

CONHECIMENTO

**AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - NORMA COLETIVA
- DESCANSO SEMANAL REMUNERADO - EMPREGADO HORISTA - COMPLEMENTAÇÃO DE
APOSENTADORIA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO
AGRAVADA**

O Tribunal Regional negou seguimento ao recurso de revista nos seguintes termos:

**“SENTENÇA NORMATIVA/CONVENÇÃO E ACORDO
COLETIVOS DE TRABALHO.**

**CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO / FGTS.
DURAÇÃO DO TRABALHO / REPOUSO SEMANAL
REMUNERADO E FERIADO.**

Alegação(ões):

- violação dos artigos 7º, XIII, e XXVI, 8º, III, e IV, da CF.
- violação dos artigos 58, 59 e 611 da CLT.

A Recorrente sustenta que está amparada por CCT, não sendo devido o pagamento de descanso semanal remunerado aos empregados horistas da Autora e, conseqüentemente, também não é devido o reflexo do adicional noturno sobre o descanso semanal remunerado de tais empregados.

Consta do acórdão (fls. 1783/1786):

"Nessa esteira, valho-me, com a devida vênua, dos judiciosos fundamentos lançados naquela oportunidade, por deles comungar integralmente, inclusive, no que tange às supostas ausências de impessoalidade do Auditor-Fiscal e de fundamentação da decisão administrativa, questões que também animam a presente lide, conforme acima restou destacado. *In verbis*:

‘Com efeito, não se constata a alegada violação ao princípio da impessoalidade, até porque, verificada a infração trabalhista, é dever do auditor fiscal a lavratura do respectivo auto, e, como se verá a seguir, os contracheques apresentados pela autora, de fato, não demonstram o pagamento do descansos semanais aos empregados horistas.

(...)



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Em suma, a remuneração do empregado horista deve ser calculada pelo valor do salário/hora, multiplicado pelo número de horas efetivamente trabalhadas, às quais somam-se as de repouso semanal remunerado, que devem ser indicadas, de forma separada, no recibo de pagamento.

Nada obstante, os contracheques carreados às fls. 198/337 não discriminam as horas efetivamente trabalhadas e as relativas ao descanso semanal remunerado, pagando-as, segundo alega a empresa, conjuntamente, ou seja, de forma complessiva, o que, à toda evidência, não atende ao disposto na norma legal.

Vale mencionar que a cláusula 2ª, parágrafo 1º, da CCT/2008, segundo a qual 'os salários normativos hora das categorias representadas (...) será (sic) conhecido através do resultado da divisão por 220' (fl. 90), não faz qualquer menção à forma de cálculo da remuneração do descanso semanal do empregado horista, mas apenas tem o condão de estabelecer o valor a ser pago pelas horas efetivamente trabalhadas por esses empregados.

Logo, é defeso à autora realizar interpretação extensiva do dispositivo convencional invocado, para concluir que 'se no salário normativo do vigilante mensalista já está incluído o descanso semanal remunerado, pela mesma razão também está no salário do horista' (fl. 12), até porque, como visto em linhas volvidas, o cálculo da parcela recebe tratamento legal diverso em cada um dos casos mencionados.

Assim, partindo do pressuposto de que a CCT da categoria não prevê, de maneira expressa, a forma de remuneração do repouso semanal dos empregados horistas, deveria a empresa se ater à letra da lei no que tange ao seu pagamento, sob pena de ser autuada e multada pela autoridade fiscal do trabalho.'

Assim, considerando devida a verba supra analisada (RSR dos empregados horistas), que constitui o principal, devidas também são as acessórias, quais sejam, o FGTS e a contribuição social incidentes sobre tal valor, as quais, confessadamente, até porque as entendia indevidas, não foram recolhidas pela reclamante.

Logo, quanto a este aspecto, são válidos os Autos de Infração e a Notificação Fiscal lavrados, não havendo, sequer, de se perquirir acerca da competência do Auditor-Fiscal, porquanto, como visto, não prospera a tese autora de que teria agido em conformidade com os instrumentos coletivos da categoria."

A Turma Regional, diante da situação evidenciada nos autos, concluiu que a Empresa não pagava os RSRs da forma legalmente devida e que a cláusula da CCT não previa o modo como o cálculo da verba deveria ser feito, mas apenas dispunha sobre o divisor. Nesse contexto, não se evidencia ofensa literal dos preceitos apontados nas razões recursais.



PROCESSO N° TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Arestos provenientes de órgãos não elencados na alínea "a" do artigo 896 da CLT não se prestam ao fim colimado.

CONCLUSÃO

DENEGO seguimento ao Recurso de Revista.” (fls. 769/770 - destaquei)

Pois bem.

Da leitura do agravo de instrumento, infere-se que a parte se limitou a transcrever literalmente as razões expendidas no recurso de revista, sem, contudo, tecer uma linha acerca dos fundamentos insertos na decisão denegatória.

Conforme as disposições contidas nos artigos 897, “b”, da CLT e 524, II, do CPC/1973, a simples renovação das razões do recurso de revista não atende a finalidade do agravo de instrumento, qual seja, desconstituir a decisão que denegou seguimento ao apelo.

Dessa forma, cabia à agravante, efetivamente, refutar todos os fundamentos da Corte Regional, especificamente quanto ao fato de que “a Empresa não pagava os RSRs da forma legalmente devida e que a cláusula da CCT não previa o modo como o cálculo da verba deveria ser feito, mas apenas dispunha sobre o divisor”, razão pela qual não se vislumbrou afronta aos dispositivos de lei e da Constituição Federal invocados. No que tange à divergência jurisprudencial, igualmente, a agravante não impugnou o fundamento acerca da imprestabilidade dos arestos, em razão do disposto no artigo 896, “a”, da CLT.

Em assim procedendo, não atendeu ao Princípio da Dialeticidade ou discursividade dos recursos, segundo o qual cabe ao agravante questioná-los e permitir a impugnação da parte contrária, o que nada mais é do que a aplicação do Princípio do Contraditório e da impugnação específica em matéria recursal.

Ressalte-se que nem mesmo o recurso de revista impugna o aludido fundamento adotado pela Corte *a quo*.

Convém registrar também a diretriz da Súmula n° 283 do Supremo Tribunal Federal:

“É INADMISSÍVEL O RECURSO EXTRAORDINÁRIO, QUANDO A DECISÃO RECORRIDA ASSENTA EM MAIS DE UM



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

FUNDAMENTO SUFICIENTE E O RECURSO NÃO ABRANGE TODOS ELES.”

Logo, a toda evidência, está desfundamentado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 514, II, e 524, II, do CPC/1973. Não conheço.

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA UNIÃO

CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos legais de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

MÉRITO

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO - ATRIBUIÇÃO PARA INVALIDAR NORMA COLETIVA CONTRÁRIA À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

A União alega que, ao contrário do que decidiu a Corte *a quo*, “a atuação do auditor fiscal do trabalho, nos limites do seu poder/dever de fiscalizar e autuar, não invade a competência da Justiça do trabalho quanto a decidir pela legalidade ou não de cláusula de convenção coletiva.” Aponta violação dos artigos 21, XXIV, da Constituição Federal e 626 da CLT.

O Tribunal Regional, em sede de recurso ordinário, deu **provimento parcial** ao recurso ordinário da União, nos seguintes termos:

“[...]”

Diferente situação, entretanto, se verifica no tocante ao não pagamento dos reflexos do adicional noturno sobre o RSR dos empregados horistas e mensalistas, visto que, a alínea “d”, da cláusula 25ª, da Convenção Coletiva suscitada pela autora, é clara ao estabelecer que “o adicional noturno será devido somente nas noites trabalhadas” (fl. 155), do que se conclui que o referido adicional não deve repercutir nos RSR's.

Vale mencionar que, pelo não pagamento dos reflexos do adicional noturno sobre o RSR dos empregados horistas e mensalistas, foi lavrado o Auto de Infração nº 016688201, cuja declaração de nulidade também foi requerida pela reclamante, perante esta Justiça Especializada, por meio da



PROCESSO N° TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

RTOrd-0127600-42.2009-5.18.0008, na qual declarou-se a total nulidade da autuação, sentença que foi mantida, neste aspecto, por acórdão da lavra da Juíza Conv. Marilda Jungmann.

Assim, demonstrado que o não pagamento da repercussão do adicional noturno sobre o RSR e, por consequência, o não recolhimento do FGTS e da contribuição social incidentes sobre tal verba encontram-se amparados nos instrumentos normativos da categoria, impõe-se a verificação da competência do Auditor-Fiscal do Trabalho para afastar a validade destes instrumentos.

Nessa esteira, impende destacar que a Constituição da República garantiu aos trabalhadores, em seu art. 7º, XXVI, o “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho”, tornando, ainda, em seu art. 8º, VI, “obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho”.

Assim, considerando que as normas coletivas são elaboradas com a participação indispensável do sindicato, a quem cabe “a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria” (art. 8º, III, CF), presume-se que qualquer pactuação realizada ocorra sempre no interesse e em benefício dos empregados representados, ainda que essa pactuação seja decorrente de concessões mútuas. Dessa forma, deve o Estado, a priori, respeitar a validade e eficácia jurídicas das normas autônomas coletivas, em face das normas heterônomas imperativas.

É bem verdade que, consoante leciona o Exmo. Ministro Maurício Godinho Delgado, “há limites objetivos à adequação setorial negociada; limites jurídicos objetivos à criatividade jurídica da negociação coletiva trabalhista” (“Curso de Direito do Trabalho”, 8ª ed. - São Paulo: Ltr, 2009, pág. 1214).

Nada obstante, o reconhecimento de eventual violação a estes limites depende de veredito, cuja competência exclusiva para proferir pertence ao Judiciário Trabalhista, quando devidamente instado a fazê-lo por empregado que se julgar prejudicado pela negociação levada a efeito, ou pelo Ministério Público do Trabalho.

Não cabe, pois, ao Auditor-Fiscal do Trabalho adentrar à seara do Judiciário, usurpando-lhe competência exclusiva, mas, apenas, assegurar “o cumprimento de acordos, convenções e contratos coletivos de trabalho celebrados entre empregados e empregadores”, consoante preconizam o art. 11, IV, da Lei nº 10.593/2002 e o art. 18, I, “c”, do Decreto regulamentador nº 4552/2002.

[...]

Dessa forma, verifico que, de fato, impõe-se a declaração de nulidade parcial dos Autos de Infração e da Notificação Fiscal ora em debate, apenas no que tange ao não recolhimento do FGTS e da contribuição social incidentes sobre a repercussão do adicional noturno sobre o RSR dos empregados horistas e mensalistas, porquanto, neste ponto, em particular, restou extrapolada a competência do agente fiscalizador.



PROCESSO N° TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Ultrapassadas essas questões, observo, ainda, que parcial razão assiste à reclamante, no que tange ao número de empregados prejudicados, porquanto, embora o Auto de Infração tenha indicado um montante de 1.438 (mil quatrocentos e trinta e oito), o laudo pericial contábil elaborado pelo d. Perito do Juízo indicou que, desse total, apenas 613 (seiscentos e treze) exerceram a função de vigilantes horistas (fl. 398).

Destarte, em razão de todas as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da União, para reformar a sentença, que havia declarado a total nulidade dos Autos de Infração e da Notificação Fiscal lavrados, para declarar a nulidade apenas parcial destes, nos termos da fundamentação, determinando, ainda, o refazimento dos cálculos das multas aplicadas e dos valores do FGTS e da contribuição social a serem recolhidos, de modo a considerar a nulidade parcial declarada e o número real de empregados prejudicados, consoante o indicado no citado laudo pericial contábil.” (fls. 683/685 - destaqui)

Discute-se, no caso, se o Auditor-Fiscal do trabalho poderia autuar a empresa recorrida que, com base na cláusula 25^a da Convenção Coletiva de Trabalho que estabeleceu a não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado dos empregados horistas e mensalistas, deixou de recolher o FGTS e a contribuição social sobre tal parcela.

Pois bem.

O artigo 626 da CLT dispõe que “incumbe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, ou àquelas que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho” .

Por sua vez, o artigo 628 autoriza a proceder à lavratura de auto de infração, sob pena de responsabilidade administrativa, assim que constatar a existência de violação de preceito legal.

Além disso, a Lei n° 10.593/2002, em seu artigo 11, inciso IV, estabelece como atribuição garantir a observância dos acordos, convenções e contratos coletivos. E, o inciso I, que deverá assegurar o cumprimento de disposições legais e regulamentares, inclusive aquelas relacionadas à segurança e à medicina do trabalho, no âmbito das relações de trabalho e de emprego.

Portanto, o ordenamento jurídico atribui aos auditores-fiscais do trabalho o poder-dever de zelar pela correta



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

aplicação da legislação trabalhista e das normas coletivas celebradas, estabelecendo, inclusive, punição para as hipóteses de descumprimento.

No mesmo sentido, os seguintes precedentes da SBDI-1 e de Turmas desta Corte:

“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 pretensa 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 Data de Julgamento: 14/06/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 21/09/2018);



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

“EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. LAVRATURA POR AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. MULTA ADMINISTRATIVA. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 41 DA CLT. INTERMEDIÇÃO ILÍCITA DE MÃO DE OBRA. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE EMPREGADOS. FUNDAÇÃO PÚBLICA ESTADUAL. Nos termos do artigo 626 da Consolidação das Leis do Trabalho, uma das prerrogativas do Auditor Fiscal do Trabalho consiste em lavrar auto de infração com aplicação de multa, quando verificadas irregularidades ou fraudes à legislação trabalhista. Tal mister exsurge, ainda, da autorização constitucional inserta nos artigos 1º, III e IV, e 7º, que tratam, respectivamente, da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho e do rol de direitos dos trabalhadores, além de outros que visem à melhoria de sua condição social. E para garantir o devido cumprimento dos direitos sociais, a Constituição Federal, em seu artigo 21, inciso XXIV, dispõe que compete à União organizar, manter e executar a inspeção do trabalho. A inspeção do trabalho, como forma de assegurar a observância do ordenamento jurídico laboral, é incentivada pela Organização Internacional do Trabalho, consoante se observa da Convenção nº 81/47, promulgada pelo Decreto nº 95.461/87, o qual dispõe, em seu artigo 3º, I, "a", que "O sistema de inspeção de trabalho será encarregado: a) de assegurar a aplicação das disposições legais relativas às condições de trabalho e à proteção dos trabalhadores no exercício de sua profissão, tais como as disposições relativas à duração do trabalho, aos salários, à segurança, à higiene e ao bem estar, ao emprego das crianças e dos adolescentes e a outras matérias conexas, na medida em que os inspetores são encarregados de assegurar a aplicação das ditas disposições". Aos órgãos públicos cumpre o papel de verificar o cumprimento das normas legais, podendo atuar por meio do Poder de Polícia, instituto que consiste na atividade de o Estado limitar o exercício dos direitos individuais em benefício do interesse público, inclusive, com a imposição de sanções. Essa limitação, interesse ou liberdade pode ocorrer de forma direta, nos termos do artigo 161 da CLT, ou indireta, por meio da aplicação de multas administrativas aos infratores. Tal atividade é, em geral, autoexecutória. Maria Sylvia Zanella Di Pietro define a autoexecutoriedade dos atos administrativos como a possibilidade de que dispõe a Administração Pública de, com os próprios meios, executar suas decisões, sem necessidade de recorrer previamente ao Poder Judiciário (Direito Administrativo, 23 ed., São Paulo: Atlas, 2010). Na hipótese, consoante se verifica da transcrição do acórdão regional consignada pela Egrégia Turma, aquela Corte considerou válido o Auto de Infração nº 022245570, bem como a multa aplicada pelo Auditor Fiscal do Trabalho, tendo em vista que o Hospital mantinha setenta "empregados" - médicos - sem o devido registro, em virtude de estarem formalmente contratados por meio de empresa terceirizada para prestação de serviços de médicos, sem o devido registro em livro, ficha ou sistema eletrônico, o que é vedado pelo artigo 41 da CLT. Referido dispositivo visa, de forma essencial e objetiva, impedir a existência de empregados sem o



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

devido registro nos quadros de determinada empresa, independente da forma de admissão que deu início ao vínculo de emprego. Ou seja, existindo relação de trabalho de natureza empregatícia sem o devido registro, ainda que seja impossível a declaração do vínculo com o tomador, ante a exigência contida no artigo 37, II, da Constituição Federal, torna-se devida a aplicação da multa em discussão pela fiscalização do trabalho. A necessidade da realização de concurso público é exigência que antecede o ato de contratação do empregado e, caso inobservada, pode determinar a aplicação de penalidade própria. Já a multa pela falta do registro, embora pressuponha a existência de contratação (não cabendo aqui perquirir acerca da regularidade ou não do ato), diz respeito à formalidade a ser observada quando da admissão do empregado, possuindo, portanto, fato gerador diverso e suficiente para atuação da autoridade do Ministério do Trabalho. Na verdade, a manutenção de trabalhador na atividade-fim de empresa submetida ao regime disposto no artigo 37, II, da Constituição Federal, vinculado diretamente com a tomadora, sem o registro a que alude o artigo 41 da CLT, ao revés de impedir a aplicação da penalidade, corrobora a atuação do auditor, pois demonstra o intuito fraudatário. De fato, o citado dispositivo legal impõe ao empregador o registro de seus empregados e o reconhecimento da existência de relação de emprego e os ônus dela decorrentes. Trata-se de norma de proteção ao trabalho das mais importantes. Desse modo, torna-se perfeitamente cabível a multa aplicada, na forma do artigo 626 da CLT, o qual atribui às autoridades do Ministério do Trabalho a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, conforme lhes é conferido pelo artigo 628 da CLT. Nesse contexto, deve o autor arcar com o pagamento da penalidade imposta por inobservância do artigo 41 da CLT. Precedentes desta Corte. Recurso de embargos conhecido e provido.” (E-RR-377-37.2013.5.03.0153, Data de Julgamento: 22/02/2018, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 06/04/2018);

"MULTA ADMINISTRATIVA. AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITOR FISCAL DO TRABALHO. RECOLHIMENTO DE FGTS SOBRE PARCELA SALARIAL. TRABALHADORES TERCEIRIZADOS. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. 1. Controvérsia em torno da validade de multa administrativa aplicada por auditor fiscal do trabalho em face de integrante da Administração Pública indireta, na condição de tomador de serviços, em virtude do não recolhimento do FGTS sobre parcela salarial devida a trabalhadores terceirizados. 2. A Lei nº 8.036/90, ao dispor sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, explicitamente define como empregador, para o fim específico de recolhimento do FGTS, também a pessoa jurídica de direito público, da Administração Pública direta e indireta, inclusive na condição de tomador de serviços, em caso de intermediação de mão de obra. 3. Reveste-se de validade a multa administrativa imposta por auditor fiscal do trabalho, diante do descumprimento, pelo tomador dos serviços, de imposição legal relacionada



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

ao recolhimento do FGTS de trabalhadores terceirizados, ainda que se cuide de integrante da Administração Pública indireta. Tal conduta não evidencia afronta à norma do art. 37, II e § 2º, da Constituição Federal. 4. Embargos de que se conhece, por divergência jurisprudencial, e a que se dá provimento" (E-ED-ED-RR - 149800-39.2005.5.02.0037 Data de Julgamento: 11/06/2015, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 19/06/2015);

"AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO POR NÃO APLICAÇÃO DE CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA MAIS FAVORÁVEL AOS EMPREGADOS DA RECLAMADA. NULIDADE. LIMITES DA ATUAÇÃO DO AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO. Conforme estabelece o artigo 626 da CLT, -incumbe às autoridades do Ministério do Trabalho e Previdência Social, ou àquelas que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho-. Além disso, dispõe o artigo 628 da CLT que, salvo nos casos em que a lei estabelece a observância do critério da dupla visita ou de procedimento especial, previstos nos arts. 627 e 627-A da CLT, -a toda verificação em que o Auditor-Fiscal do Trabalho concluir pela existência de violação de preceito legal deve corresponder, sob pena de responsabilidade administrativa, a lavratura de auto de infração-. Logo, compete ao auditor-fiscal assegurar o cumprimento tanto da legislação trabalhista como do pactuado em norma coletiva, devendo lavrar o auto de infração quando constatada violação das leis trabalhistas, sob pena de responsabilidade administrativa, o que denota o caráter vinculado da atividade desenvolvida pelos auditores-fiscais do trabalho. Na hipótese dos autos, conforme já relatado, a autora, TNL Contax S.A., foi autuada pela Delegacia Regional do Trabalho do Rio de Janeiro, pois teria deixado de aplicar cláusula de convenção coletiva mais benéfica aos seus empregados que estipulava piso salarial superior ao que era pago pela empresa, que assim agia baseada em cláusula de acordo coletivo. O cerne da questão discutida nos autos, *data venia*, não é a extrapolação das atribuições do auditor-fiscal do trabalho, mas se ele poderia ou deveria, com base na teoria do conglobamento, deixar de autuar a demandante. O artigo 620 da CLT estabelece expressamente que -as condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo-. Assim, a interpretação meramente literal do dispositivo legal transcrito leva à conclusão de que, se determinada cláusula de convenção coletiva estipula piso salarial superior ao praticado pelo empregador, que assim age com base em acordo coletivo, há ofensa ao mencionado dispositivo, pois, ante o disposto no artigo 620 da CLT, as disposições contidas na convenção coletiva, quando mais favoráveis, deveriam prevalecer sobre as previstas no acordo coletivo. Como decorre da própria repartição constitucional de funções entre os três Poderes estatais, enquanto ao Poder Legislativo compete, precipuamente, editar as leis, tanto ao Poder



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Executivo quanto ao Poder Judiciário cabe aplicar as leis já em vigor, para tanto interpretando-as em cada caso concreto. A diferença fundamental entre a atividade administrativa e a atividade jurisdicional não está, portanto, em que somente o Poder Judiciário teria a competência para interpretar e aplicar as leis, estando o Poder Executivo (e, mais especificamente, os seus agentes incumbidos das suas atividades de inspeção ou fiscalização, seja ela tributária, sanitária, previdenciária ou trabalhista) impedido de fazê-lo. Muito ao contrário, a fiscalização do Estado, como todos os demais agentes da administração pública, tem o poder-dever, de ofício e diante de cada caso concreto, de interpretar as leis imperativas em vigor, à luz das circunstâncias fáticas com que se defrontar, aplicando ou não as sanções correspondentes também na lei prescritas. Ao Poder Judiciário, que não age de ofício, caberá, se regularmente acionado pela parte interessada, examinar as circunstâncias fáticas e os aspectos jurídicos da controvérsia instaurada, interpretando as mesmas leis antes aplicadas pelo Poder Executivo, para dirimi-la de forma definitiva e com a autoridade de coisa julgada, controlando eventuais abusos e má aplicação das leis. Cumpre salientar, também, 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. Ressalta-se que este Tribunal Superior vem dando amplo reconhecimento à relevante atuação dos auditores fiscais do trabalho, consolidando cada vez mais a tese de que, diante de situações de fraude à legislação trabalhista, cabe sim 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. Ademais, reitera-se que o desempenho das atribuições constitucionais e legais cometidas ao auditor fiscal do trabalho decorre do poder de polícia administrativa, e não de competência jurisdicional, sendo as penalidades aplicadas pelo auditor passíveis de impugnação na esfera administrativa ou de revisão diretamente pela via judicial. Logo, não configura invasão da competência jurisdicional desta Justiça especializada a prática de atos administrativos de aplicação da lei pelo agente ou servidor do Poder Executivo que, nos termos da Constituição e das leis, detém atribuições administrativas de fiscalização. Portanto, o auditor-fiscal, no caso, agiu de acordo com o que determina o artigo 628 da CLT, visto que nada mais fez do que lavrar o auto de infração em situação de aparente ofensa ao artigo 620 da CLT. Recurso de revista conhecido e provido". (RR - 5086-51.2010.5.01.0000 , Redator Ministro: José Roberto Freire Pimenta, Data de Julgamento: 19/03/2014, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/04/2014);

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA -
DESCABIMENTO. 1. (...) 2. FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO.
CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. VALIDADE DO**



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

AUTO DE INFRAÇÃO. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA RECONHECER RELAÇÃO DE EMPREGO. INVASÃO DE COMPETÊNCIA - INOCORRÊNCIA. 2.1. Compete ao auditor-fiscal do trabalho ou às autoridades que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho (CLT, art. 626), sob pena de responsabilidade administrativa (CLT, art. 628). 2.2. A ação fiscalizadora é exercida, exclusivamente, por agentes do Poder Público, aos quais cabe, dentre outras atribuições, verificar o fiel cumprimento da obrigação legal de formalização do vínculo empregatício, quando houver trabalho subordinado, oneroso, não-eventual e prestado com pessoalidade (art. 7º, § 1º, da Lei nº 7.855/89; art. 11, II, da Lei nº 10.352/02). 2.3. Assim, o auditor-fiscal do trabalho, sob pena de responsabilidade administrativa, deve proceder à autuação de empresa, por falta de registro de empregado (art. 41 da CLT), independentemente dos motivos pelos quais os contratos de trabalho não foram formalizados, sem que isso importe em reconhecimento de vínculo empregatício. Agravo de instrumento conhecido e desprovido" (AIRR-3347-16.2010.5.02.0000, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma. Data de Publicação: 13/05/2011);

"(...) RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTUAÇÃO FISCAL. LIMITES DA ATUAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO PARA RECONHECIMENTO DO CUMPRIMENTO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. O auto de infração, in casu, tem fundamento no descumprimento da norma trabalhista que garante ao trabalhador a fruição do intervalo intrajornada previsto no art. 71, § 4º da CLT, sendo considerada inválida a supressão operada por norma coletiva de trabalho, ainda que mediante indenização substitutiva compensatória. A autuação do reclamado é válida. Está inserida entre as atribuições do auditor fiscal do trabalho no uso do poder de polícia, sempre que constatar o descumprimento pela empresa das normas trabalhistas, atuando-a, tudo como lhe é usualmente cometido, mormente no caso de infração a normas trabalhistas que cuidam de medidas de higiene, saúde e segurança do trabalho, direitos indisponíveis insertos na dignidade humana do trabalhador. Precedente da SDBI-1 do TST (E-ED-RR - 32900-51.2005.5.03.0002). Violado o art. 628 da CLT. Ademais, a Súmula 437 do TST, em seu item II, preconiza que a redução ou supressão do intervalo intrajornada é infensa à negociação coletiva porque norma de ordem pública, sem qualquer ressalva, de modo que não há exceções à aplicação de suas diretrizes. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-197-41.2010.5.18.0013, Data de Julgamento: 09/04/2014, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/04/2014);

"RECURSO DE REVISTA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. EXCESSIVO ELASTECIMENTO DA



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

JORNADA DE TRABALHO DE MOTORISTAS. ATIVIDADE DESGASTANTE. RELATIVIZAÇÃO DA AUTONOMIA NEGOCIAL. CLÁUSULA DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO QUE NÃO OBSERVA A GARANTIA DE CUIDADO COM A SAÚDE, SEGURANÇA E HIGIEZ FÍSICA E MENTAL DOS TRABALHADORES. IMPOSIÇÃO DE MULTA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE. O auditor fiscal do trabalho, autorizado pela Constituição da República, em seus arts. 1º, incisos III (dignidade da pessoa humana) e IV (valor social do trabalho), e 7º (rol de direitos dos trabalhadores, além de outros que visem à melhoria de sua condição social), bem como pela legislação infraconstitucional (notadamente a que cuida da jornada de trabalho), detém a prerrogativa de lavrar auto de infração com aplicação de multa por evidência de cláusula entabulada em acordo coletivo de trabalho, que elasteceu, de forma excessiva, a jornada de trabalho de motoristas, com a desgastante prestação dos serviços de transporte, não sendo observada, no caso concreto, a garantia de cuidado com a saúde, segurança e higidez física e mental dos trabalhadores. Deve ser ressaltada a possibilidade de contestação desses atos tanto administrativamente quanto judicialmente. O Poder Executivo tem a competência e o dever de assegurar a fiel execução das leis no País (art. 84, IV, CF), função que realiza, no âmbito juslaborativo, entre outras medidas e instituições, mediante a competência explícita da União para organizar, manter e executar a inspeção do trabalho (art. 21, XXIV, CF). O auditor fiscal do trabalho, como qualquer autoridade de inspeção do Estado (inspeção do trabalho, inspeção fazendária, inspeção sanitária, etc.) tem o poder e o dever de examinar os dados da situação concreta posta à sua análise, durante a inspeção, verificando se ali há (ou não) cumprimento ou descumprimento das respectivas leis federais imperativas. Na hipótese da atuação do Auditor Fiscal do Trabalho, este pode (e deve) examinar a presença (ou não) de relações jurídicas enquadradas nas leis trabalhistas e se estas leis estão (ou não) sendo cumpridas no caso concreto, aplicando as sanções pertinentes. Recurso de revista conhecido e provido" (RR - 1606-06.2010.5.03.0034 Data de Julgamento: 29/08/2012, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 31/08/2012).

Assim, não há que se falar em invasão da competência restrita do Poder Judiciário, uma vez que o auto de infração foi lavrado e a multa aplicada em virtude do poder-dever de atuação do auditor, mas sem prejuízo de apreciação judicial posterior.

Nesse passo, verifico possível ofensa ao artigo 626 da CLT, razão pela qual dou provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista.



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

RECURSO DE REVISTA

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo à análise dos pressupostos recursais intrínsecos.

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - AUDITOR-FISCAL DO TRABALHO - ATRIBUIÇÃO PARA INVALIDAR NORMA COLETIVA CONTRÁRIA À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

CONHECIMENTO

Nos termos da fundamentação expendida na decisão do agravo de instrumento, considero que houve afronta ao artigo 626 da CLT, razão pela qual conheço.

MÉRITO

Como consequência lógica do conhecimento do recurso de revista, por afronta ao artigo 626 da CLT, dou-lhe provimento para declarar legítima a atribuição conferida ao Auditor-Fiscal do Trabalho para lavrar os autos de infração e aplicar multas quando concluir pela invalidade de norma coletiva contrária à legislação e aos direitos trabalhistas, mantendo íntegra, por conseguinte, a autuação feita em desfavor da empresa recorrida.

NORMA COLETIVA QUE ESTABELECE A NÃO INCIDÊNCIA DOS REFLEXOS DO ADICIONAL NOTURNO SOBRE O REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

CONHECIMENTO

Superada a discussão relativa às atribuições do Auditor-Fiscal, passo ao exame da validade da cláusula 25ª da Convenção Coletiva de Trabalho que previa a não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado dos empregados horistas e mensalistas.



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Alega a União que “independentemente da previsão do instrumento coletivo de negociação, a não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o DSR, implicando na ausência de recolhimento do FGTS e da CS sobre o referido valor, representa ofensa ao disposto nos arts. 15, *caput* e 23, § 1º, inciso IV, da Lei nº 8.036/90 e no art. 2º, *caput* e 3º, § 2º da Lei Complementar 110/01.”

Eis o acórdão:

“[...]”

Diferente situação, entretanto, se verifica no tocante ao não pagamento dos reflexos do adicional noturno sobre o RSR dos empregados horistas e mensalistas, visto que, a alínea “d”, da cláusula 25ª, da Convenção Coletiva suscitada pela autora, é clara ao estabelecer que “o adicional noturno será devido somente nas noites trabalhadas” (fl. 155), do que se conclui que o referido adicional não deve repercutir nos RSR's.

Vale mencionar que, pelo não pagamento dos reflexos do adicional noturno sobre o RSR dos empregados horistas e mensalistas, foi lavrado o Auto de Infração nº 016688201, cuja declaração de nulidade também foi requerida pela reclamante, perante esta Justiça Especializada, por meio da RTOrd-0127600-42.2009-5.18.0008, na qual declarou-se a total nulidade da autuação, sentença que foi mantida, neste aspecto, por acórdão da lavra da Juíza Conv. Marilda Jungmann.

Assim, demonstrado que o não pagamento da repercussão do adicional noturno sobre o RSR e, por consequência, o não recolhimento do FGTS e da contribuição social incidentes sobre tal verba encontram-se amparados nos instrumentos normativos da categoria, impõe-se a verificação da competência do Auditor-Fiscal do Trabalho para afastar a validade destes instrumentos.” (fl. 683)

O entendimento desta Corte, com esteio no artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, é no sentido de prestigiar a negociação coletiva, quando assegurada ao trabalhador condição mais benéfica do que aquela estabelecida na legislação trabalhista.

Essa liberdade resulta da autonomia privada coletiva, que nada mais é do que expressão, nas sociedades políticas organizadas e como decorrência do pluralismo político, do direito assegurado a esses grupos sociais, por meio das negociações coletivas, de elaborarem normas jurídicas a partir da fixação das condições de trabalho. Estas, por sua vez, são aplicáveis, de modo amplo, aos contratos de trabalho celebrados por eles próprios, no plano individual.



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

Trata-se de verdadeiro poder social conferido pela Constituição para a criação de normas jurídicas paraestatais com plena validade e eficácia, materializadas por meio das convenções e acordos coletivos de trabalho, instrumentos de autocomposição dos conflitos coletivos.

Pois bem.

Nos termos do artigo 7º, "a", da Lei nº 605/49, a remuneração do repouso semanal corresponderá, para os que trabalham por dia, semana, quinzena ou mês, a um dia de serviço, computadas as horas extras, habitualmente prestadas.

Isso implica reconhecer que toda a remuneração de um dia de serviço (o que inclui o adicional noturno habitualmente prestado) reflete na remuneração do repouso semanal.

A integração do adicional noturno ao salário está pacificada nesta Corte, conforme o item I da Súmula nº 60 do TST:

"ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO.

I - O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos."

Por sua vez, os artigos 15, *caput* e 23, § 1º, IV, da Lei nº 8.036/90, e 2º, *caput* e 3º, §2º da Lei Complementar 110/2001, dispõem, respectivamente:

"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

(...)

Art. 23. Competirá ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social a verificação, em nome da Caixa Econômica Federal, do cumprimento do disposto nesta lei, especialmente quanto à apuração dos débitos e das infrações praticadas pelos empregadores ou tomadores de serviço, notificando-os para efetuarem e comprovarem os depósitos correspondentes e cumprirem as demais determinações legais, podendo, para tanto, contar



PROCESSO Nº TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

com o concurso de outros órgãos do Governo Federal, na forma que vier a ser regulamentada. na forma que vier a ser regulamentada.

§ 1º Constituem infrações para efeito desta lei:

(...)

IV - deixar de computar, para efeito de cálculo dos depósitos do FGTS, parcela componente da remuneração;”

“Art. 2º. Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990.

(...)

Art. 3º Às contribuições sociais de que tratam os arts. 1º e 2º aplicam-se as disposições da Lei no 8.036, de 11 de maio de 1990, e da Lei no 8.844, de 20 de janeiro de 1994, inclusive quanto a sujeição passiva e equiparações, prazo de recolhimento, administração, fiscalização, lançamento, consulta, cobrança, garantias, processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais. (Vide: ADIN 2.556-2 e ADIN 2.568-6)

(...)

§ 2º A falta de recolhimento ou o recolhimento após o vencimento do prazo sem os acréscimos previstos no art. 22 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, sujeitarão o infrator à multa de setenta e cinco por cento, calculada sobre a totalidade ou a diferença da contribuição devida.”

Assim, a empresa, ao deixar de recolher o FGTS e a contribuição social respectiva, com base na cláusula 25ª da Convenção Coletiva de Trabalho que estabeleceu a não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado dos empregados horistas e mensalistas, violou os artigos 15 da Lei nº 8.036/90 e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, razão pela qual conheço do recurso de revista.

MÉRITO

Conhecido o recurso de revista, por violação dos artigos 15 da Lei nº 8.036/90 e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, dou-lhe provimento para julgar improcedente a ação anulatória, mantendo-se hígido, portanto, o auto de infração. Invertidos os honorários, em favor da União, nos termos da Súmula 219, IV, do TST.



PROCESSO N° TST-RR-115000-86.2009.5.18.0008

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento da autora. Ainda, à unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento da União para determinar o processamento do recurso de revista. Também à unanimidade, conhecer do recurso de revista da União quanto aos temas "ação anulatória de auto de infração - Auditor-Fiscal do Trabalho - atribuição para invalidar norma coletiva contrária à legislação trabalhista" e "norma coletiva que estabelece a não incidência dos reflexos do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado - não recolhimento do FGTS e da contribuição social", respectivamente, por afronta aos artigos 626 da CLT e 15 da Lei n° 8.036/90 e 2° da Lei Complementar n° 110/2001, e, no mérito, dar-lhe provimento para declarar legítima a atribuição conferida ao Auditor-Fiscal do Trabalho para lavrar os autos de infração e aplicar multas quando concluir pela invalidade de norma coletiva contrária à legislação e aos direitos trabalhistas, mantendo íntegra, por conseguinte, a autuação feita em desfavor da empresa recorrida, e, ainda, julgar improcedente a ação anulatória, mantendo-se hígido, portanto, o auto de infração. Invertidos os honorários, em favor da União, nos termos da Súmula 219, IV, do TST. Custas em reversão pela autora, no importe de R\$ 3.430,09, calculadas sobre R\$ 171.504,95, valor dado à causa.

Brasília, 13 de março de 2019.

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

CLÁUDIO BRANDÃO
Ministro Relator