

1 INTRODUÇÃO

O artigo trata do sistema subnacional e nacional de proteção de direitos humanos na perspectiva multinível, examinando como é possível aperfeiçoar, por meio de um verdadeiro intercâmbio democrático participativo entre os ramos do Ministério Público da União, a atuação do *Parquet* nos processos no Supremo Tribunal Federal (STF), com o escopo de garantir a afirmação dos direitos fundamentais no cenário político, econômico e social brasileiro. Não se nega a existência de outras formas de proteção dos direitos humanos fora do Poder Judiciário, mas, para efeito do presente trabalho, interessa-nos a via judicial focada na tomada de decisões do STF, pois a atuação do *Parquet* tem ganhado, cada vez mais, importância na formação do convencimento dos Ministros da Corte Constitucional.

É bem verdade que, por um prisma mais amplo de proteção nas Américas, existe o plano internacional¹, cujo acionamento é regido pelo princípio da complementaridade. De fato, é somente ante a ineficácia dos sistemas nacionais de justiça que os sistemas de proteção de direitos humanos em âmbito internacional operam. Há evidentes vantagens no sistema internacional. Apenas para se ter uma ideia, uma petição individual perante a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) não guarda similitude com alguns requisitos para cabimento e admissão² do recurso extraordinário no STF ou com técnicas processuais criadas por lei ou jurisprudência para afunilamento recursal naquela Corte, tal como o pré-questionamento, a repercussão geral e o sobrestamento de recursos no tribunal *a quo* quando houver multiplicidade de recursos sobre idêntica questão, na forma do Código de Processo Civil (CPC) brasileiro que entrou em vigência em 2016.

Nada obstante a extrema importância do sistema internacional, se ele for necessário, é porque o Estado não deu o tratamento adequado a determinada violação de direitos humanos. Por esse motivo, entendemos que o aprimoramento dos níveis de proteção internos (nacional e subnacional) é essencial para o amadurecimento do sistema de proteção de direitos humanos no Brasil. Tal discussão ganha mais peso quando evidenciamos que a lei processual tem realizado sérias investidas deletérias ao dotar o STF de poderes privativos para análise de certas questões, como a apreciação do Tribunal sobre a repercussão geral, que poderá implicar desproteção de direitos fundamentais, com graves consequências para o jurisdicionado.

¹ Uma excelente compilação de trabalhos científicos sobre o sistema internacional interamericano é encontrada em Arias Ospina e Galindo Villarreal (2014).

² De acordo com Didier Jr. e Cunha (2016), o pré-questionamento compõe a análise de cabimento do recurso extraordinário, ao passo que a repercussão geral, na visão de Mancuso (2015), é um pré-requisito genérico ao juízo de admissibilidade do recurso extraordinário.

Pretende a Corte Constitucional, e a lei processual dá-lhe instrumentos para tanto, aproximar cada vez mais decisões produzidas no controle difuso de constitucionalidade dos efeitos *erga omnes* e vinculantes, próprios do controle concentrado de constitucionalidade. Essa aproximação é denominada pela doutrina “objetivação do controle difuso de constitucionalidade”³.

Nesse contexto, o papel do Ministério Público é decisivo, porquanto sua atuação é obrigatória em vários processos que tramitam na Corte Constitucional e, como defensor da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis e, via de consequência, dos direitos humanos, tem sempre a oportunidade de contribuir positivamente para um melhor amadurecimento das decisões judiciais nos mais diversos momentos processuais, seja em audiências públicas, quando funciona na condição de órgão agente ou fiscal da lei, na atividade parecerista.

Tal enfoque nas atribuições do Ministério Público, como já mencionado, não significa o esgotamento de participação democrática e dialógica que necessariamente deve conduzir a uma maior abertura na atuação de outras instituições públicas ou privadas, e até mesmo de pessoas físicas, nos processos em curso no STF.

Na verdade, o propósito deste artigo parte de uma afirmação: o Ministério Público como instituição vocacionada para a proteção dos direitos humanos pode e deve contribuir para decisões mais acertadas e consentâneas com a promoção e a proteção desses direitos no Brasil. A partir disso, tenta-se responder ao problema de pesquisa que consiste nas seguintes questões: nada obstante a essencialidade do *Parquet*, a instituição está devidamente estruturada de forma a garantir que cada ramo do Ministério Público da União, segundo sua *expertise* e suas atribuições, tenha voz de forma a poder influir diretamente na formação do convencimento dos ministros do STF? Ou, ao contrário, há uma concentração de poder nas mãos de algum ramo do *Parquet* passível de revisão? Portanto, o objetivo geral deste artigo é demonstrar como o Ministério Público tem influenciado nas decisões do STF e propor formas de aperfeiçoamento de todo esse processo.

Por se tratar de um tema ainda pouco explorado e, considerando que pretendemos contribuir com inovações na prática jurídica, através do aperfeiçoamento dos métodos dialógicos entre os ramos do Ministério Público da União, adotaremos como referencial teórico, como ponto de partida para discussão da proteção multinível dos direitos humanos, Urueña (2014). O método de coleta de dados se baseará em fontes documentais, fundamentalmente em

³ Sobre a tendência de objetivação do controle difuso de constitucionalidade consultar o capítulo 4 de Arruda (2017).

pesquisa bibliográfica, tendo-se consultado livros de doutrina, repositórios de jurisprudência. A metodologia empregada será a descritiva-analítica.

Pelo exposto, adicionando-se a delimitação temporal e espacial, analisaremos como o Ministério Público, nos anos de 2016 e de 2017, no Brasil, notadamente o Ministério Público do Trabalho, tem participado e como pode contribuir na formação da jurisprudência do STF, adotando-se como marco metodológico o estudo de casos concretos com base em processos, cujas questões discutidas são essenciais para a afirmação e a significação da proteção dos direitos humanos no Brasil.

2 A PROTEÇÃO MULTINÍVEL DOS DIREITOS HUMANOS

De acordo com Uruña (2014), a proteção multinível dos direitos humanos na América Latina tem duas dimensões: a governança global e sua aplicação na proteção dos direitos humanos. A noção de governança tem origem nos debates sobre a integração europeia no início dos anos 90 do século XX e a articulação entre diversos atores no âmbito nacional, subnacional, supranacional.

Por esse motivo, em termos mundiais, o modelo europeu pode ser descrito como um modelo multinível devido à composição não só de seus governos locais, mas também para além do tradicional Estado-nação. O modelo europeu ganhou a atenção de estudiosos para descreverem o processo no qual normas de diferentes nações regulavam uma mesma área, como os direitos humanos. Com efeito, no continente europeu, os direitos humanos são protegidos em pelo menos quatro níveis: o subnacional (unidades subnacionais consagram direitos humanos que são protegidos nesse âmbito), o nacional (as constituições de cada Estado-nação consagram os direitos que queiram reconhecer aos seus cidadãos), o supranacional (há direitos humanos protegidos por um diploma aplicável aos Estados-membros por intermédio de um Tribunal de Justiça Europeu) e o internacional (os direitos humanos também são protegidos em um sistema europeu, o tribunal internacional destinado a assegurá-los é denominado Tribunal Europeu de Direitos Humanos).

Por outro lado, segundo Uruña (2014), a proteção dos direitos humanos na América Latina ainda é deficiente e o modelo de proteção multinível pode colaborar para amplificá-la. O sistema de proteção internacional interamericano de direitos humanos tem potencial para efetivar os direitos humanos nas ordens internas, quer quando exerce influência nos tribunais nacionais, fornecendo-lhes instrumentos normativos assecuratórios dos direitos humanos e

permitindo-lhes invocar a legitimidade e a autoridade normativa do direito internacional, quer ainda quando exerce pressão sobre os países recalcitrantes.

Nos tópicos a seguir, examinaremos como o Ministério Público interage com o Supremo Tribunal Federal com a finalidade de promoção e de proteção dos direitos humanos no âmbito interno do sistema judicial brasileiro, considerados os níveis nacional e subnacional, respectivamente, o controle concentrado e o controle difuso de constitucionalidade.

3 O MINISTÉRIO PÚBLICO E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Começamos, em breves linhas, comentando uma constatação decorrente da própria Constituição Federal (CF) e da lei: é atribuição do Procurador-Geral da República (PGR) manifestar-se sobre todos os processos de competência do STF; para tanto, o PGR pode delegar algumas atribuições aos Subprocuradores-Gerais da República que ficam responsáveis tanto por participar das sessões no STF, quanto por emitir pareceres em questões constitucionais fundamentais para os direitos humanos.

Para efeito deste artigo, interessa-nos saber que, de acordo com a legislação processual combinada com os artigos 49 e 52 do regimento interno do STF, o Ministério Público manifestar-se-á nas seguintes situações em processos em trâmite na Corte Constitucional, *in verbis*:

Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal

Art. 49. O Procurador-Geral manifestar-se-á nas oportunidades previstas em lei e neste Regimento.

Art. 52. O Procurador-Geral terá vista dos autos:

I – nas representações e outras arguições de inconstitucionalidade;

[...]

XIV – nos outros processos em que a lei impuser a intervenção do Ministério Público;

XV – nos demais processos, quando, pela relevância da matéria, ele a requerer, ou for determinada pelo Relator, Turma ou Plenário.

Desse modo, além das ações em que há arguição de inconstitucionalidade, no controle concentrado de constitucionalidade, por exemplo, o Ministério Público poderá intervir, em não sendo autor, na condição de *custos legis*, quando, pela relevância da matéria, o PGR assim requerer ou for determinado pelo Relator, Turma ou Plenário do STF ou, ainda, quando a lei processual impuser a sua intervenção.

Desse modo, queremos destacar que a participação do Ministério Público nas ações originárias e nos recursos que tramitam perante o STF não se esgota nas hipóteses em que o *Parquet* seja parte processual, dá-se também nos casos em que, pela relevância da matéria ou por determinação legal, o órgão ministerial for chamado a intervir no processo. Aqui citamos os processos coletivos. Neles o *Parquet*, por força de lei, obrigatoriamente, deve atuar como

fiscal da lei (art. 5.º, § 1.º, da Lei n.º 7.347/85 e art. 92 da Lei n.º 8.078/90). Um bom exemplo de participação como fiscal da lei no STF, que pode ocorrer fora do âmbito do processo coletivo, tem previsão no artigo 1.038, inciso III, do CPC (recursos extraordinários repetitivos) que prevê que o relator poderá, após cumprida a diligência de determinação de informações aos tribunais inferiores a respeito da controvérsia, intimar o Ministério Público para manifestar-se.

Todas as hipóteses de participação do *Parquet* nos processos em trâmite no STF são de fundamental importância para a formação da decisão vindoura, que, como vimos, mesmo quando a questão chega ao tribunal via recursal no controle difuso de constitucionalidade, tem sérias consequências não apenas para as partes processuais, mas também para toda a sociedade, tal como sucede nos julgamentos plenários do STF nas questões de ordem sobre a repercussão geral e na edição de súmulas com efeito vinculante.

O posicionamento ministerial não é simplesmente opinativo; é, antes, verdadeira integração do defensor da ordem jurídica aos debates constitucionais sobre a interpretação constitucional em questões relevantíssimas para a sociedade brasileira. Para cumprir tal desiderato, o *Parquet* tem, progressivamente, especializado sua atuação nas tarefas que lhe são atribuídas pela Constituição Federal e pelas leis em geral.

Nesse contexto, há um processo de abertura, ainda que tímido, para a participação de outros ramos do Ministério Público da União (MPU) como contribuintes no processo construtivo de tomada de decisões na Suprema Corte Constitucional, como condição indispensável para a concretização de uma verdadeira participação democrática e legitimadora dos posicionamentos exarados pela Procuradoria-Geral da República. Analisaremos agora como esse desenho institucional está perfilado na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional.

A Constituição Federal de 1988, no seu artigo 103, § 1.º, afirma que o Procurador-Geral da República deverá ser previamente ouvido nas ações de inconstitucionalidade e em todos os processos de competência do Supremo Tribunal Federal, ao passo que o artigo 128 estabelece que o Ministério Público da União (MPU) – integrado pelo Ministério Público Federal (MPF), pelo Ministério Público do Trabalho (MPT), pelo Ministério Público Militar (MPM) e pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (MPDFT) – tem por chefe o Procurador-Geral da República.

Na verdade, somente após o advento da Lei Complementar n.º 75, de 1993, foram definidas precisamente as atribuições do Procurador-Geral da República e, portanto, do Ministério Público perante o STF. Nesse sentido, o artigo 37, inciso I, da citada lei dispõe que o Ministério Público Federal exercerá as suas funções nas causas de competência do Supremo

Tribunal Federal, entre outros juízos e tribunais, competindo ao Procurador-Geral da República, na condição de Chefe do Ministério Público Federal (art. 45) e do Ministério Público da União (art. 25), exercer as funções do Ministério Público no Supremo Tribunal Federal, manifestando-se previamente em todos os processos de sua competência.

3.1 A relação entre a Procuradoria-Geral da República e os demais ramos do Ministério Público da União

Como se nota, embora seja apenas um dos ramos do Ministério Público da União, o Ministério Público Federal, por expressa disposição legal, detém a prerrogativa exclusiva de funcionar nos processos de competência do STF.

As consequências desse desequilíbrio previsto em lei são diversas, porquanto o fato de o PGR cumular os cargos de chefe do MPU e do MPF implica decisões que causam dissonâncias dentro do MPU no sentido de o MPF não reconhecer a legitimidade da participação do colegiado dos demais ramos do MPU, formados por membros do MPT, do MPM e do MPDFT, no processo de eleição para a formação de lista tríplice para escolher o PGR, o que ocasiona votações segmentadas por ramo, ao invés de haver um único escrutínio com a participação de todos os membros do MPU. Por outro lado, embora o MPT e o MPM sejam ramos especializados quanto à matéria em que atuam, o espaço a eles concedidos parte de uma decisão puramente discricionária da Procuradoria-Geral da República. Como veremos adiante, tal deformação de representação e a ausência de independência funcional são passíveis de desproteger seriamente direitos fundamentais.

Vale ressaltar que, além das distorções supramencionadas, diversas são as atribuições do Procurador-Geral da República que reverberam intensamente e decisivamente nos demais ramos do MPU, e não somente no MPF, pois a ele compete, entre outras funções:

- a) propor ao Poder Legislativo os projetos de lei sobre o Ministério Público da União;
- b) apresentar a proposta de orçamento do Ministério Público da União, compatibilizando os anteprojetos dos diferentes ramos da Instituição, na forma da lei de diretrizes orçamentárias;
- c) dirimir conflitos de atribuição entre integrantes de ramos diferentes do Ministério Público da União;
- d) praticar atos de gestão administrativa, financeira e de pessoal;
- e) prover e desprover os cargos das carreiras do Ministério Público da União e de seus serviços auxiliares;

- f) arbitrar o valor das vantagens devidas aos membros do Ministério Público da União;
- g) exercer o poder regulamentar, no âmbito do Ministério Público da União, ressalvadas as competências estabelecidas na Lei Complementar para outros órgãos nela instituídos;
- h) designar o Vice-Procurador-Geral da República, que o substituirá em seus impedimentos; no caso de vacância, exercerá o cargo o Vice-Presidente do Conselho Superior do Ministério Público Federal, até o provimento definitivo do cargo.

Mas a finalidade do presente artigo, como já mencionado alhures, consiste em perscrutar como a integração entre os ramos do Ministério Público da União pode ser fortalecida, tecendo-se críticas ao sistema legal posto, tal como representado há mais de duas décadas, na medida do necessário para a superação das barreiras que hoje, na nossa visão, enfraquecem a atuação do *Parquet* no STF. Diante disso, fugiria do escopo do presente trabalho propor uma reformulação geral da legislação de forma a revisar questões que entendemos causar desequilíbrio entre os ramos do *Parquet*, conforme pontuado no parágrafo anterior, pois pretendemos não um embate e a desarmonia dentro da instituição, mas o diálogo e a integração, o que somente será alcançado gradualmente, quando e se a vontade política cooperar para tanto.

Para fazer frente a tantas atribuições estabelecidas na legislação, o Procurador-Geral da República tem uma superestrutura de gabinete dividida em várias secretarias que lhe dão suporte. A esse respeito, foi editada a Portaria PGR/MPF n.º 556, de 13 de agosto de 2014, que estabelece a estrutura da Chefia de Gabinete, da Secretaria de Apoio Jurídico, da Secretaria de Apoio à Função Eleitoral, da Secretaria de Relações Institucionais, da Secretaria de Cooperação Internacional, da Secretaria de Pesquisa e Análise e da Secretaria de Comunicação Social.

Interessa-nos, para analisar como o Ministério Público tem atuado no STF, a Secretaria de Apoio Jurídico, que tem a seguinte estrutura administrativa: Assessoria Jurídica Criminal, Assessoria Jurídica Constitucional, Assessoria Jurídica em Tutela Coletiva, Assessoria Jurídica em Matéria Administrativa e Assessoria Jurídica Cível.

De acordo com o artigo 13 da citada Portaria, tais assessorias são responsáveis por:

- a) prestar assessoramento jurídico ao Procurador-Geral da República;
- b) coordenar a atuação jurídica das assessorias especializadas;
- c) realizar tarefas de natureza administrativa, consultiva e de pesquisa técnico-jurídica;
- d) organizar, instruir e controlar a tramitação de expedientes judiciais e extrajudiciais;

- e) elaborar minutas de peças processuais e extrajudiciais de assuntos jurídicos de interesse do Procurador-Geral da República;
- f) desenvolver outras atividades inerentes à sua finalidade, determinadas pela autoridade superior.

Cada uma das assessorias tem um coordenador, a quem incumbe coordenar, organizar e distribuir as tarefas da assessoria jurídica e do corpo técnico, supervisionar o recebimento, a organização e o controle dos autos relativos à respectiva área de atuação e registrar as medidas adotadas, desenvolver outras atividades inerentes à sua finalidade, determinadas pela autoridade superior.

Todas as assessorias dentro da secretaria de apoio jurídico mantêm relação direta com os demais ramos do MPU. A título exemplificativo, o Ministério Público do Trabalho apresenta como principal instrumento jurídico de atuação judicial as ações coletivas, em matérias tanto constitucionais, quanto cíveis; já o MPM e o MPDFT têm atuação inclusive em matéria criminal⁴. Portanto, hierarquicamente no organograma da estrutura de gabinete, há o Procurador-Geral da República, a Chefia de Gabinete e, vinculada a ambos, a Secretaria de Apoio Jurídico. Considerando que o Procurador-Geral da República e o seu vice necessariamente são, por força de lei, oriundos da carreira do MPF, no mínimo esperar-se-ia um maior equilíbrio ou uma paridade entre os demais cargos, na Chefia de Gabinete e nas Assessorias de Apoio Jurídico. Contudo, desde o Chefe de Gabinete até os coordenadores de cada assessoria⁵, até a data da consulta indicada na nota de rodapé, são compostos por membros do MPF, com exceção da Promotora de Justiça Cláudia Chagas, pertencente ao quadro de membros do MPDFT.

O MPT tem apenas um membro, entre outros participantes, que compõe a assessoria cível do PGR, o qual foi designado pela Portaria PGR n.º 25, de 18 de março de 2016, lastreada no artigo 26, inciso VIII, da Lei Complementar n.º 75/93. Vale dizer que tal designação é inédita entre membros do MPT e, ainda que tímida, já constitui algum avanço na proposta de maior integração aqui defendida.

⁴ O STF decidiu, por unanimidade (Ação Direta de Inconstitucionalidade 3684, ajuizada pelo Procurador-Geral da República contra os incisos I, IV e IX do artigo 114 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional 45/04) que a Justiça do Trabalho não tem competência para processar e julgar questões em matéria criminal nos delitos conexos às relações de trabalho. Por conseguinte, o MPT não tem atribuição em questões de natureza penal. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=68949>>. Acesso em: 2 jul. 2017.

⁵ Informação extraída do sítio do Ministério Público Federal. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/institucional/procurador-geral-da-republica/gabinete-do-pgr>>. Acesso em: 1 jul. 2017.

Com efeito, a atual gestão do Procurador-Geral da República trouxe algum progresso na medida em que, nas administrações anteriores, nem sequer um assessor jurídico, proveniente do quadro de membros do Ministério Público do Trabalho, funcionava nas questões de relevância constitucional no STF. A bem da verdade, em março do corrente ano, esse intercâmbio completou um ano.

A discussão trazida à baila não é meramente cerebrina ou desprovida de importância prática, tampouco se trata de mera busca por espaço em um ambiente que deveria pautar-se pela integração entre ramos do *Parquet*, e não pela concentração. Pelo contrário, a atual sistemática traz sérios problemas para a efetivação dos direitos fundamentais, conforme adiante se analisará.

O principal problema para a efetivação dos direitos fundamentais diz respeito à falta de independência funcional dos membros da assessoria jurídica do gabinete do PGR. Por exemplo, como o membro do MPT assessora as atividades da Procuradoria-Geral da República, competirá apenas ao próprio PGR, ou aos Subprocuradores-Gerais da República por ele designados para officiar perante as Turmas do STF (artigos 47 e 66, § 1.º, da LC n.º 75/93 c/c art. 48, parágrafo único, do Regimento Interno do STF), a palavra final sobre o trabalho elaborado pelo assessor jurídico em matéria trabalhista (peças processuais em geral), que poderá não ser endossado pelo PGR ou por seus delegatários. Isso implica que poderão ser afastados posicionamentos consolidados na esfera trabalhista (tribunais do trabalho e no próprio *Parquet* Laboral, instituições da República especializadas e vocacionadas nas relações sociais do mundo do trabalho) no sentido de garantir direitos sociais.

Desse modo, partiremos de alguns casos relacionados à atuação do Ministério Público do Trabalho que denotam a fundamentabilidade da instituição na defesa dos direitos humanos, cujas peças processuais, elaboradas pela assessoria jurídica trabalhista, foram acolhidas.

Na peça processual n.º 159.728/2016-AsJConst/SAJ/PGR, foi emitida manifestação da PGR sobre a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 376/DF. Relatora: Ministra Cármen Lúcia; Requerente: Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio (CNTC); Interessados: Presidente da República; Companhia de Entrepostos de Armazéns e Abastecimento do Estado de São Paulo (Ceagesp).

Na ação constitucional, a requerente (CNTC) ajuizou a arguição de descumprimento de preceito fundamental contra a Ceagesp e a União, com o fundamento de que a empresa pública se nega a reconhecer o direito de seus empregados à participação no lucro auferido. A demandada também se recusaria a submeter-se aos procedimentos previstos na Lei n.º 10.101, de 19 de dezembro de 2000, destinados à definição dos parâmetros da participação nos lucros

daquele exercício, em violação do preceito fundamental do artigo 7º, XI, da Constituição da República.

O parecer concluiu que a lesão constitucional a ser evitada ou reparada por meio de ADPF é a decorrente de conduta do poder público, violadora de preceito fundamental. Atos de empresa estatal em relação de emprego, submetida ao regime próprio das empresas privadas (art. 173, § 1º, II, da CF), não constituem atos do poder público passíveis de controle por ADPF. Assim, os atos normativos infralegais de natureza regulamentar não se sujeitam a controle objetivo de constitucionalidade. Ademais, havendo ação direta de inconstitucionalidade (ADI) em face da Lei n.º 10.101/2000, é incabível ADPF, em virtude do princípio da subsidiariedade.

O direito à participação em lucros e resultados (PLR), desvinculada da remuneração, previsto no artigo 7º, XI, da Constituição da República, possui caráter negocial, pois destina-se a estimular a integração do trabalhador ao desenvolvimento da empresa. A Lei n.º 10.101/2000 confere-lhe tratamento condizente com o espírito da norma constitucional, não se caracterizando omissão legislativa.

Nesses termos, o Parecer foi, sucessivamente: pelo indeferimento da petição inicial; pela extinção do processo sem resolução de mérito; porém, se ultrapassadas as preliminares, pelo deferimento de prazo para regularizar o mandato; pelo apensamento à ADI 5.417/DF; no mérito, caso fosse possível superar as preliminares, pela procedência parcial do pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade reflexa, por violação do princípio da legalidade, do artigo 2º, parágrafo único, e do artigo 3º da Resolução n.º 10, de 30 de maio de 1995, do Conselho de Coordenação e Controle das Empresas Estatais (CCE), do Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Por sua vez, no Parecer n.º 165231/2016-ASJCIV/SAJ/PGR no Recurso Extraordinário n.º 954.658/DF (Relator: Ministro Celso de Mello; Recorrente: Conselho Federal de Medicina (CFM)), tratou-se de examinar a exigibilidade do concurso público para as autarquias de Conselhos profissionais que desempenham atividades tipicamente estatais, submetidas, portanto, ao regramento constitucional do artigo 37, II. Assim, por serem os conselhos entidades criadas por lei, com personalidade jurídica de direito público e funções tipicamente públicas, estão abrangidos pela regra do concurso público. Logo, o Parecer foi pelo provimento do recurso extraordinário.

No Parecer n.º 1212102016-ASCIV/SAJ/PGR na Reclamação n.º 22.141/RS (Relator: Ministro Marco Aurélio; Reclamante: Município de Bento Gonçalves-RS; Reclamado: 10.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região; Interessado: Centro de Treinamento Profissional da Serra Ltda.-ME), o Ministério Público debruçou-se sobre a

responsabilidade subsidiária da municipalidade por dívidas trabalhistas em razão de culpa *in vigilando* da administração. Observou-se que, no julgamento da ADC n.º 16/DF, o STF ressalvou a possibilidade de reconhecimento de responsabilidade subsidiária da administração pública, pela satisfação de direitos trabalhistas inadimplidos pela empresa contratada, caso demonstrada sua conduta omissiva em fiscalizar adequadamente a execução do contrato. O caso concreto dizia respeito a estágio acadêmico desenvolvido na Secretaria Municipal de Educação, desvirtuado em sua finalidade pedagógica em ofensa à Lei n.º 11.788/2008. Foi reconhecido o vínculo de emprego com a empresa de integração de estágio, contratada pelo Município, que foi condenado subsidiariamente por reconhecida sua culpa *in vigilando*, por omissão em fiscalizar a execução de contrato de estágio. Não havendo violação à decisão paradigma na citada ADC, o Parecer foi pela improcedência da Reclamação.

No Parecer n.º 93.077/2017-AsJConst/SAJ/PGR na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 381/DF (Relator: Ministro Gilmar Mendes; Arguente: Confederação Nacional do Transporte (CNT); Arguidos: Tribunal Superior do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho), tratou-se do exame de matéria constitucional e trabalhista sobre a possibilidade de dispensa do controle de jornada (art. 62, I, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)) motivada por suposta ausência de meios de controle de jornada em atividade externa de motoristas rodoviários. Alegou a arguente violação dos artigos 5.º, *caput* (isonomia e segurança jurídica), 1.º, IV (livre iniciativa), e 170 da Constituição Federal.

Na manifestação ministerial, foi apontado vício insanável na petição inicial da ADPF, que não indicou precisamente as decisões judiciais impugnadas, violadoras de preceito fundamental, e deixou de demonstrar especificamente os motivos da violação, como exige o artigo 3.º, II e V, da Lei n.º 9.882/1999, razão pela qual se opinou, desde logo, pelo indeferimento liminar da petição inicial pelo Relator, na forma do artigo 4.º da lei. Ressaltou o Parecer, também preliminarmente, que a ADPF não deveria ser conhecida, visto que não observou o princípio da subsidiariedade (art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 9.882/1999).

Com efeito, para combater a lesividade constitucional pretensamente produzida pelas decisões da Justiça do Trabalho impugnadas, as empresas representadas pela confederação sindical proponente dispõem de recurso extraordinário com repercussão geral (RE/RG), cuja decisão goza de efeito *erga omnes* relativamente vinculante, que se aproxima das decisões no controle concentrado de constitucionalidade (art. 988, § 5.º, II, do CPC). Isso porque o dispositivo admite reclamação contra decisão em RE/RG ou em Recursos Especiais repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias, com medida liminar para suspensão imediata da lesividade (art. 989, II, do CPC). Em conclusão, o Parecer opinou que não se deve admitir a

utilização indevida de ADPF com propósito revisional de decisões judiciais, em situações marcadas por heterogeneidade de fundamentos e em matéria sujeita a avaliação fático-probatória da existência de meios de controle de jornada de trabalho.

No mérito, caso ultrapassada a preliminar, foi destacado que o artigo 62, I, da CLT, que excepciona a incidência de controle de jornada de trabalho em atividade externa, quando indisponível meio adequado para esse controle pelo empregador, é matéria de cunho eminentemente probatório. Não se tratando de exceção legal incondicionada, destinada a categoria profissional específica, a previsão de sua aplicação a determinada categoria profissional, com o propósito de afastar pagamento de horas extras, constante de norma coletiva, reproduz a condição de incidência da norma legal relativa à inexistência de meios de controle, do que resulta a possibilidade de afastar a presunção normativa sempre que concretamente constatada a possibilidade de controle de jornada e, mais grave, a realização de controle, pelo empregador, do tempo despendido na atividade. Registrou-se que as decisões judiciais impugnadas, que condenaram as empresas de transporte rodoviário a pagar horas extras a motoristas profissionais, não negam a incidência do artigo 62, I, da CLT, nem recusam sua aplicação a normas convencionais que prescrevem a aplicação desse dispositivo à categoria conveniente, porquanto interpretam referidas normas à luz do quadro fático e reputam aplicável o regime de controle de jornada de trabalho quando constatada viabilidade do controle ou sua realização, pelo empregador.

Na sequência, o Parecer muito bem ressaltou que, ainda que as decisões impugnadas afastassem a aplicação de normas coletivas restritivas do controle de jornada, não violariam preceito fundamental, visto que a negociação coletiva (art. 7º, XXVI, da CF) encontra limite nos direitos sociais trabalhistas indisponíveis, entre os quais a limitação da jornada de trabalho (art. 7º, XIII), a fim de preservar a proporcionalidade salarial ao tempo de atividade despendido pelo trabalhador (art. 7º, IV) e sua saúde e segurança (art. 7º, XXII) pela limitação temporal dos riscos inerentes ao trabalho.

Essa noção de preservação do equilíbrio salarial e da saúde e segurança do trabalhador também está estampada em compromisso internacional firmado pelo Brasil no artigo 5.º da Convenção 155 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ratificada em maio de 1993. Logo, a intensidade temporal da jornada de trabalho deve ser considerada na política nacional de prevenção de acidentes e doenças do trabalho, norma com *status* de supralegalidade e dotada de caráter de convenção internacional de direitos humanos, para efeitos do artigo 5.º, § 2.º, da Constituição da República.

Ressaltou, ainda, o Parecer que o amplo espaço material que confere a Constituição à autonomia privada coletiva encontra limite nos direitos que correspondem a patamar civilizatório mínimo, nos quais se inserem as normas de saúde e segurança do trabalho. Entendimento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 590.415/SC, com repercussão geral. Por todo o exposto, o Parecer exarado posicionou-se pelo não conhecimento da ação e, subsidiariamente, pela improcedência do pedido.

Outro caso com acompanhamento da assessoria jurídica do PGR diz respeito ao RE n.º 589.998/PI (Relator: Ministro Roberto Barroso). Em decisão monocrática⁶, o Relator determinou a suspensão de todos os processos trabalhistas que versam sobre necessidade de motivação na dispensa de empregados públicos. Apenas para registro, a jurisprudência trabalhista do Tribunal Superior do Trabalho (TST) entende que a motivação é essencial para a validade da dispensa de empregado de empresa pública ou de sociedade de economia mista, ainda que não lhe seja garantida a estabilidade prevista no artigo 41 da CF/1988 (Súmula n.º 390 do TST).

Por derradeiro, vale mencionar o recente ajuizamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a Lei n.º 13.429/2017, que trata do trabalho temporário e da terceirização de serviços. O PGR, acolhendo integralmente proposta apresentada pela Assessoria Trabalhista, ajuizou em 26 de junho do corrente ano a ADI n.º 5.735/DF⁷, na qual se sustenta a inconstitucionalidade formal da referida Lei, por violação do poder de retirada do projeto de lei, pelo Presidente da República, que, na época, apresentou a proposta legislativa, em afronta à prerrogativa constitucional de seu poder de iniciativa legislativa. Na mesma ação, defende-se a inconstitucionalidade material de enunciados da Lei que autorizam a ampliação do trabalho temporário, quanto ao objeto e quanto ao prazo máximo de duração contratual. Por fim, requer-se a declaração de inconstitucionalidade da lei, sem redução de texto, para afastar interpretação que permita a terceirização nas atividades finalísticas de empresas privadas e da administração pública direta e indireta, entre outros pedidos.

⁶ Eis o teor da determinação: “Oficiem-se os Presidentes do Tribunal Superior do Trabalho e de todos os Tribunais Regionais do Trabalho do país, com cópia desta decisão, determinando a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a dispensa imotivada de empregados de estatais (art. 1.035, § 5.º, do CPC/2015). A comunicação aos Juízos de 1.º grau deverá ser feita pelos Tribunais com os quais mantenham vinculação administrativa. Informe que nesta data solicitei inclusão em pauta, para julgamento em Plenário, dos embargos de declaração no RE 589998”.

⁷ Ação Direta de Inconstitucionalidade distribuída por prevenção ao Ministro Gilmar Mendes. O Relator determinou o apensamento do processo à Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.685, ante a identidade de tema, a fim de que tenham tramitação simultânea e sejam julgadas conjuntamente, inclusive com as ADI 5.686, 5.687 e 5.695, que também tratam do mesmo assunto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=5216509>>. Acesso em: 2 jul. 2017.

Nos casos paradigmas trazidos, entre diversos outros que poderíamos mencionar, vimos a importância do *Parquet* quando atua na condição de *custos legis*, tanto quanto como órgão agente (ADI citada). Na ADI, a instituição com suporte na assessoria jurídica trabalhista, firma posição e representa importante atuação do Procurador-Geral da República contra legislação que desregulamenta a proteção social do trabalho, em afronta à Constituição, o que constitui relevante passo para enfrentamento de eventual legislação que venha a ser editada com origem no Projeto de Lei da Câmara (PLC) n.º 38/2017 (Reforma Trabalhista), em tramitação no Senado Federal, cujos ventos, infelizmente, não sopram em favor da proteção dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores.

Analisando os demais casos, notamos que o posicionamento do PGR nos pareceres e nas ações transparece o entendimento consolidado do MPT e, de certo modo, da jurisprudência do TST.

Na ADPF n.º 376/DF, a despeito das preliminares ventiladas no Parecer, o ponto nodal merecedor de destaque, no mérito, é a atenção dada à interpretação doutrinária trabalhista construída ao longo de décadas sobre a participação nos lucros e resultados nas empresas como forma de fortalecimento sindical e da negociação coletiva, a quem cabe a fixação do direito à participação em lucros e institui mecanismos de negociação. A lei definiu a participação em lucros e resultados “como instrumento de integração entre o capital e o trabalho e como incentivo à produtividade, nos termos do art. 7.º, inciso XI, da Constituição”.

No Recurso Extraordinário n.º 954.658/DF, firma-se o entendimento já exposto na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.717/DF, no sentido de que, por serem entidades criadas por lei, com personalidade jurídica de direito público e funções tipicamente públicas, os conselhos estão abrangidos pela regra do concurso público.

Na Reclamação n.º 22.141/RS, há o entendimento de que a administração pública é responsável subsidiária nas situações em que concorreu com culpa *in vigilando* para com as obrigações trabalhistas da prestadora de serviços.

Na ADPF n.º 381/DF, encontra-se o posicionamento no sentido da imposição de controle de jornada (art. 62, I, da CLT), ainda que se trate de controle de jornada em atividade externa de motoristas rodoviários.

Por último, no RE n.º 589.998/PI, trata-se da necessidade de motivação do ato de dispensa de empregados públicos.

3.2 Proposições para o fortalecimento da integração entre a Procuradoria-Geral da República e o Ministério Público do Trabalho

Dos casos analisados no tópico anterior, não podemos extrair, obviamente, que o STF seguirá o entendimento ministerial em cada manifestação exarada, recurso interposto ou ação ajuizada. Por outro lado, não é possível afirmar que, se já houvesse o intercâmbio de natureza trabalhista há mais tempo, a Corte Constitucional teria decidido em consonância com a jurisprudência trabalhista e/ou alinhada com a visão ministerial especializada do trabalho. Não há como atribuir certeza onde prevalece ou deveria prevalecer a independência funcional dos juízes.

Decisões que tentam empregar segurança jurídica e previsibilidade às decisões judiciais, suprimindo o livre convencimento motivado do magistrado, por exemplo, em repercussão geral ou edição de súmulas vinculantes, no controle difuso, ou decisões via controle concentrado de constitucionalidade, nem sempre espelham o melhor caminho para a solução e a pacificação de conflitos na sociedade. Mas podemos, sim, afirmar que o sistema de proteção e promoção dos direitos humanos teria maior efetividade se sempre os posicionamentos sobre questões constitucionais partissem do órgão ministerial vocacionado e especializado para tanto, seja por fornecer ao julgador melhores elementos fáticos ou jurídicos, seja por levar ao juiz outros argumentos que seriam ignorados ou desconhecidos por outro ramo do Ministério Público.

A título exemplificativo, no Recurso Extraordinário n.º 565.714 (que, entre outros, serviu de precedente para a edição da Súmula Vinculante n.º 4), o Parecer do Procurador-Geral da República foi no sentido de que a Corte Constitucional pode funcionar como legislador negativo, mas jamais na condição de legislador positivo de modo a conceder determinada vantagem não contemplada em lei – logo entendimento contrário ao esposado no verbete jurisprudencial n.º 228⁸ do Tribunal Superior do Trabalho e àquele majoritariamente aceito no âmbito do Ministério Público do Trabalho. Na época, não havia assessoria trabalhista protagonizada por membro do MPT. Apesar disso, ainda que ela já existisse, talvez o assessor jurídico entendesse melhor afastar a tese jurídica, ou, se a adotasse, talvez não fosse encampada pelo Procurador-Geral da República, ou, ainda que fosse, não podemos afirmar que o STF teria julgado o mérito de forma diversa. Há incertezas, e o direito nunca estará livre delas. Ao revés, e se tudo ocorresse de forma diferente? Não haveria melhores chances de uma decisão mais favorável ao trabalhador se o Parecer fosse elaborado por membro do *Parquet* afinado com a jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho?

⁸ A súmula está com a eficácia suspensa por decisão liminar do Supremo Tribunal Federal.

Em face de todo o exposto, deve-se, no atual cenário de interlocução entre a Procuradoria-Geral da República e o Ministério Público do Trabalho, intensificar o intercâmbio de informações entre os órgãos, possibilitando uma maior participação dos membros do *Parquet* Laboral, bem como dos demais ramos do MPU, na estrutura da PGR.

A segunda etapa, que, na verdade, representará o principal avanço, consistirá na proposição de alterações legislativas que autorizem, em razão da matéria, o Procurador-Geral da República a delegar ao membro de cada carreira do MPU, segundo as funções institucionais desenvolvidas em cada ramo do Ministério Público, poderes para funcionar perante as Turmas do STF, peticionar e assinar peças processuais, sem interferência de membros ministeriais externos à carreira e à matéria discutida. Se conseguirmos alcançar essa etapa de maturidade, nos processos no STF, funcionarão os membros do *Parquet* Laboral (Subprocuradores-Gerais do Trabalho, por simetria) para as questões de natureza trabalhista, garantindo a independência funcional dos membros do Ministério Público da União.

Se assim ocorrer, teríamos a superação dos entraves legais vigentes com maiores perspectivas de proteção dos direitos fundamentais da classe trabalhadora.

4 CONCLUSÃO

O presente artigo defende a ideia de aprimoramento da participação e da integração do Ministério Público do Trabalho nos processos perante o Supremo Tribunal Federal. O cenário corrente tem potencialidade de desproteger os direitos humanos, porquanto não se assegura a plena independência funcional ao membro do *Parquet* Laboral que compõe, atualmente, a assessoria jurídica do Procurador-Geral da República. Para lograr tal finalidade, propõe-se uma maior abertura na estrutura de gabinete do PGR que deve pautar-se pelo diálogo entre as instituições, Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho e demais ramos do MPU. Contudo, existem amarras na legislação que necessitam de reformulação.

A despeito dos apontamentos feitos neste artigo, não se ignora o intenso trabalho de articulação da administração do Ministério Público do Trabalho junto ao Procurador-Geral da República no sentido de aproximação e de articulação entre as instituições. Tal esforço merece todo o reconhecimento, sobretudo porque se trata de um processo integrativo recente e inovador.

A perspectiva de uma efetiva proteção e concretização multinível dos direitos humanos, considerados o plano nacional e o plano subnacional, envolve também a participação do ramo do Ministério Público com atribuições constitucionais (artigos 127 e 129 da CF/88) e

legais (art. 83 da Lei Complementar n.º 75/93) para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis relacionados às relações de trabalho na sua acepção mais ampla (art. 114 da CF/88) ou às matérias de atribuição dos outros ramos do MPU .

REFERÊNCIAS

ARIAS OSPINA, Felipe; GALINDO VILLARREAL, Juliana. O sistema interamericano de direitos humanos. In: GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; TORRES PÉREZ, Aida (Coord.). **Proteção multinível dos direitos humanos**: manual. Barcelona: Rede Direitos Humanos e Educação Superior, 2014. p. 145-179.

ARRUDA, Paula. **Jurisdicción constitucional y la protección de los derechos fundamentales**: estudio comparado con el sistema español y las influencias del derecho estadounidense y alemán. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 3.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

URUEÑA, René. Proteção multinível de direitos humanos na América Latina? Oportunidades, desafios e riscos. In: GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; TORRES PÉREZ, Aida (Coord.). **Proteção multinível dos direitos humanos**: manual. Barcelona: Rede Direitos Humanos e Educação Superior, 2014. p. 15-47.