**IMIGRAÇÃO E TRABALHO ESCRAVO:** Direitos, sanções, e responsabilidades dos sujeitos envolvidos.[[1]](#footnote-1)

Ana Alice Torres, Cláudia Lobo, Jadna Rodrigues, Monique Lopes, Ricardo Augusto Medeiros, Thainá Batalha, Thaynara Correia.[[2]](#footnote-2)

Anna Valéria Marques, Gabriela Heckler, Igor Almeida, Maycon Murilo.[[3]](#footnote-3)

**RESUMO**

Brasileiros e estrangeiros perante a nossa constituição possuem direitos fundamentais que devem ser respeitados independente de sua situação legal perante o Estado. No artigo discutiremos os direitos, sanções e responsabilidades em relação ao grupo de trabalhadores da empresa Asfaltec LTDA, que prestava serviço para o Governo do Maranhão. Esse grupo de trabalhadores envolvia dois adolescentes, e quinze haitianos, que estavam sem registro legal para permanecerem no território brasileiro, sendo que ambos estavam submetidos a condições análogas a de escravos. Discutiremos, portanto, a responsabilidade do Governo do Maranhão, e da Asfaltec LTDA, e quais direitos foram gerados para os trabalhadores a partir da contratação. Além disso, abordaremos quais as sanções serão aplicadas aos sujeitos contratuais, isto é, Estado e concessionária, e empresa e trabalhadores.

**1 INTRODUÇÃO**

É certo que durante o decorrer da história mundial, o Brasil recebeu muito imigrantes em seu território. Tal fator não se extinguiu, pois hoje ainda é comum a imigração de diversos países para o Brasil, por diversos motivos diferentes. Com esse evento surge uma problemática que seria a da imigração ilegal, já que parte desses imigrantes não possui visto, o que permite a entrada legal no território nacional. Sem esses vistos os mesmos procuram trabalho, mas sem a legalização necessária, acabam por não trabalharem de carteira assinada, entrando, assim, para o campo do trabalho irregular.

Acontece que algumas empresas, mesmo conhecendo a situação irregular desses imigrantes, acabam os contratando, e se aproveitando do trabalho dos mesmos, que por serem irregulares acabam, em tese, não possuindo garantia alguma, o que “barateia a mão de obra” desses imigrantes, que se submetem a qualquer situação para que consigam ter um meio de se sustentarem e ter uma vida digna em seu novo lar.

Mas essa não é a única situação vexatória a qual esses imigrantes se submetem, mas também as condições de trabalho, que em algumas das vezes é precária sendo consideradas análogas a de escravos. E essa não é a realidade apenas de imigrantes ilegais, mas também de vários brasileiros, adultos, adolescentes, e até mesmo crianças, que buscam um meio para sobreviver dentro do território nacional.

No presente artigo iremos abordar em vários ângulos do direito essa realidade vivida por brasileiros e imigrantes dentro do trabalho escravo, e as sanções que devem ser aplicadas as empresas que submetem seus empregados a tais condições deploráveis, tudo isso com base em um caso fictício, que possui um fundo de verdade, já que existem vários casos que possuem basicamente o mesmo enredo.

Nosso caso fictício por sujeitos a empresa Asfaltec LTDA contemplada, após um processo de licitação feito pelo Governo do Maranhão, para realizar serviços de asfaltamento das estradas do estado. Além da empresa temos 15 haitianos, que estavam no Brasil de forma irregular, e adolescentes que trabalhavam no período noturno, já que estudavam pela tarde. Os empregados da Asfaltec LTDA, viviam em alojamentos, e o almoço dos mesmos era fornecido pela empresa (sendo a única refeição dada por ela). Os alojamentos eram barracões de lona, e era o mesmo local em que faziam a refeição dada pela empresa.

Diante desse caso analisaremos as responsabilidades, direitos, sanções, devidas a cada sujeito desse caso. Abordando os direitos trabalhistas e civis dos mesmos, assim como as responsabilidades civis e administrativas da empresa, e do Governo do Maranhão já que o mesmo tem a responsabilidade de fiscalizar as empresas que prestam serviços para a administração pública. Será tratado também os direitos dos sujeitos envolvidos, tanto na esfera trabalhista, quanto na esfera civil, retratando os direitos dos adolescentes, e dos haitianos, que mesmo sem visto acabam por adquirirem direitos trabalhistas e civis.

**Palavras-chaves**: Imigrantes. Adolescentes. Fiscalização. Trabalho. Direitos.

**2 DA RESPONSABILIDADE ESTATAL E POSSÍVEL AÇÃO INDENIZATORIA**

**2.1 A natureza da responsabilidade do Estado do Maranhão.**

Segundo Cavaliere Filho (2014) a Constituição de 1988 disciplinou a responsabilidade civil do Estado no § 6º do seu art. 37, que tem a seguinte redação: “aspessoas jurídicas de Direito Público e as de Direito Privado prestadores de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa." Não basta, portanto, para emergir a responsabilidade do Estado, que o ilícito tenha sido praticado por agente público. É também preciso que a condição de agente estatal tenha contribuído para a prática do ilícito, ainda que simplesmente proporcionando a oportunidade ou ocasião para o comportamento ilícito.

A responsabilidade do Estado se dá de forma solidária, caso fique demonstrado que a Administração Pública concorreu com a pessoa responsável para a ocorrência do dano, por negligência ou omissão administrativa. (GARCIA, 2014)

Proclama o art. 43 do Código Civil de 2002, que as pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do ano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo. Esse artigo está em consonância com o art. 37, §6º da CR/88, alcançando não só as condutas comissivas, mas também as omissivas.

É do Estado o dever de tomar para si a função de oferecer à coletividade a prestação de serviços públicos essenciais ao interesse público. Todavia, pode delegar essa função para as concessionárias e permissionárias, como também firmar contrato administrativo com uma empresa prestadora de serviço público (terceirizada), por meio de um processo de licitatório regular.

No caso de concessão e permissão, Cavalieri Filho (2014) aponta, que essas entidades de Direito Privado, prestadoras de serviços públicos, respondem em nome próprio, com o seu patrimônio, e não o Estado por elas e nem com elas. No máximo, aqui pode falar em *responsabilidade* *subsidiária* do Estado, urna vez exauridos os recursos da entidade prestadora de serviços públicos. Infere Gasparini (1995), que a responsabilidade do Estado nessa hipótese de concessão e permissão é subsidiária sempre que, esgotadas as forças do outorgado, restar por satisfazer certo montante decorrente de obrigações originadas diretamente da prestação dos serviços. Advertindo ainda o autor que, não poderia ser de outra forma; se o Estado aqui não é preponente do delegatório.

Ao revés, havendo contrato de prestação de serviço público por empresa terceirizada, a empresa aqui representa o Estado, havendo uma relação de preposição (a empresa terceirizada age em nome do Estado, por sua conta e risco). Como descreve o art. 932, III do CC/02, há responsabilidade solidária porque existe uma relação de mando/obediência ou poder/sujeição de forma que o agente atua segundo a orientação de um representado. É o caso de obrigar-se o empregador pelo do ato empregado, o mandante pelo ato do mandatário. (GARCIA, 2014)

Portanto, é possível identificar que no caso em questão existe tanto a culpa in vigilando, quanto culpa in elegendo, sendo assim, quando a tomadora for integrante da Administração Pública Direta ou Indireta, a responsabilidade pelas obrigações trabalhistas será transferida quando demonstrado, além da inadimplência do empregador direto, a culpa in vigilando (falta de fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas) ou/e a culpa in elegendo (má escolha da prestadora de serviços) da entidade. (TUNHOLI, 2013)

Concluindo, o Estado ao firmar contrato administrativo para prestação de serviço público com empresa terceirizada, é responsável solidariamente pelos danos causados, pois a empresa trabalha em nome do Estado.

**2.2 As excludentes de Responsabilidade civil do Estado.**

Segundo Cavalieri Filho (2014)as causas que excluem o nexo causal (força maior, caso fortuito, fato exclusivo da vítima e de terceiro) excluirão a responsabilidade objetiva do Estado. Não responde o Estado objetivamente por fenômenos da natureza - chuvas torrenciais, tempestades, inundações (força maior) -, porque tais eventos não são causados por sua atividade: poderá responder pela culpa anônima, como veremos. Também não responde pelo fato exclusivo da vítima ou de terceiros, doloso ou culposo, pela mesma razão. Assaltos, furtos, acidentes na via pública são fatos estranhos a atividade administrativa, em relação aos quais não é aplicável o princípio constitucional que consagra a responsabilidade objetiva. Quanto ao fortuito interno, este não exclui a responsabilidade do Estado porquanto, embora imprevisível, faz parte da sua atividade, liga-se aos riscos da atuação estatal. **Só o fortuito externo exclui a responsabilidade estatal por se tratar de fato irresistível, estranho à atividade administrativa.**

Diante do exposto, não é possível falar em excludente dado que a empresa Asfaltec LTDA, tinha vínculo específico com o Estado, por meio de contrato de concessão de serviço público, as condições dadas para os empregados, como também as transgressões às leis trabalhistas e dos direitos das crianças e dos adolescentes, não foram passíveis de fiscalização pelo ente estatal. Adquirindo total inação (omissão) às situações decorrentes da prestadora de serviço, que com o Estado tinha vínculo contratual, no qual gerou consequências à dignidade dos trabalhadores e transgressões ao ordenamento jurídico. Logo, o fato não era estranho à atividade administrativa.

De acordo com **a teoria da culpa administrativa**, modalidade de responsabilidade civil subjetiva em face da omissão do Estado é uma regra geral. Pois há situações, que o Estado responde objetivamente. Nessa teoria, o Estado está sujeito nos casos de danos decorrentes de omissão, ou seja, de dano causado ocasionado pela não prestação ou prestação deficiente de um serviço, ou seja, **(dano + nexo causal + falha do serviço público (nas modalidades inexistência do serviço, mau funcionamento do serviço ou retardamento do serviço).** Aqui a pessoa que sofreu o dano terá o ônus da prova. E o Estado provar as excludentes, valendo-se, por exemplo, que sua omissão foi escusável, que mesmo com sua atuação ordinária e regular não teria sido suficiente para evitar a situação danosa. Aqui, se admite todas as excludentes de responsabilidade. (ARAGÃO, 2014)

Ao revés, a **teoria do risco administrativo (dano+ nexo causal),** modalidade de responsabilidade civil objetiva, adotada também no Brasil, no qual há a caracterização da responsabilidade civil da Administração em decorrência de agentes públicos, com fundamento no art. 37 §6º, da CR/88, nos quais as excludentes devem ser demonstradas pelo Estado (ou pela delegatária de serviço público), como a força maior, o caso fortuito e a culpa exclusiva da vítima. (ARAGÃO, 2014)

Concluindo, não é possível excluir a responsabilidade do Estado, pois quando se estuda o controle da administração pública, observa-se que os seus atos são revestidos de controle interno que a administração pública exerce sobre si mesma, que se traduz basicamente na autotutela (anulação, revogação, convalidação de seus próprios atos) e na tutela ou supervisão (controle finalístico que a administração direta exerce sobre a administração indireta).

Ou seja, há um poder-dever do Estado em fiscalizar todo o desenvolvimento da atividade da empresa, com a finalidade de controlar os desvios e ilicitudes da prestadora de serviço público (terceirizada), no qual o Estado tem relação jurídica a partir de um contrato administrativo. Para assim, oferecer um serviço adequado, no qual há a utilização do dinheiro público, com orientação finalística a resguardar direitos à todos que estão imbuídos no serviço público. Como um verdadeiro corolário do princípio da legalidade que rege a atividade estatal.

**2.3 A legitimidade e os danos indenizáveis na propositura de ação indenizatória.**

Os danos morais coletivos e individuais são indenizáveis, no caso concreto, sobre a existência de trabalho degradante e ofensivo à dignidade do trabalhador (análogo ao de escravo), a existência de trabalho infantil, e transgressões aos direitos dos trabalhadores. O interesse processual está sob o fundamento da proteção dos interesses sociais dos trabalhadores em geral, e, portanto, de direitos difusos e coletivos, já que houve descumprimento de normas trabalhistas, dando ensejo à fiscalização pelos membros do Ministério Público.[[4]](#footnote-4)

De acordo com o art. 127, da Constituição da República, como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbe-lhe além da defesa da ordem jurídica, do regime democrático, a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Com o advento da Lei Complementar nº 75/93, que dispõe em seu art. 83, III, no qual compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: “promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”.

Segundo Garcia (2014), a atuação do *Parquet* Trabalhista se dará como órgão interveniente, conforme preveem os arts. 6º, XV e 83, II, ambos da LC nº 75/93, bem como quando entender existente interesse público que justifique a sua intervenção.

A legitimidade para a ação é extraordinária do Ministério Público estando inserida na Constituição Federal, no artigo 129, inciso III, onde se lê que são funções institucionais do Ministério Público: -III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos-. A Carta Magna, ao disciplinar o Ministério Público como guardião dos interesses difusos e coletivos, deixou reservada a Lei Complementar (LC nº 75/93) a forma dessa proteção.

Quando o processo veicula demanda de índole coletiva, cuja pretensão vise à tutela de uma macro lesão, com repercussão social; ou ainda, que vislumbre violação de direitos individuais indisponíveis (como: assédio moral, assédio sexual, revista íntima, trabalho escravo, entre outros), de caráter fundamental, o interesse público primário justificador da intervenção ministerial encontra fundamento na natureza da lide. Por outro lado, este interesse público primário pode se verificar a partir de pessoa, ou mesmo órgão ou instituição, que mereça uma proteção especial do Estado. É o caso de processos caracterizados pela existência de interesses de menores e de outros incapazes, índios, idosos, pessoas com deficiência, etc. (VILELA, 2015)

Na hipótese de sofrer a criança ou adolescente acidente no trabalho, bem como suas consequências danosas, tanto materiais como morais são da competência da Justiça do Trabalho, conforme pacificado, aliás, pela Súmula Vinculante 22 do STF. (CORRÊA, OLIVA e ARRUDA, 2014). Dispõe também que, a intervenção do Ministério Público é obrigatória (artigo 82, I, do CPC )- sempre que houver interesse de relativamente ou absolutamente incapaz, tanto no pólo ativo quanto no pólo passivo da relação processual. Tal exigência não se cinge, porém, às hipóteses em que o incapaz for parte no processo, assim como em se tratando de demanda sujeita a competência da Justiça do Trabalho, a atuação do MPT não se resume aos casos que envolvam direitos e interesses de "trabalhador-empregado", restrições estas não encontradas na letra da Lei. A rigor, a imperiosidade da presença do MP permanece ainda que o incapaz detenha representante legal, bem assim, independentemente da presença de curador especial. A proteção a que faz jus o incapaz justifica, sobremaneira, o rigorismo do entendimento, sendo que a intimação do Ministério Público se faz indispensável, não para representar, mas, sim, para intervir como fiscal da lei, em defesa tanto dos interesses do incapaz quanto do que dispõe a legislação. Desatendido o comando nesse sentido, nulo é o processo, consoante disposição expressa do art. 246 do Código de Processo Civil

A legitimidade *ad causam* para atuar na defesa dos direitos de estrangeiros utiliza na condição análoga à de escravo, é do Ministério Público do Trabalho (legitimidade extraordinária) em consonância com o art. 129, III da CR/88. O estrangeiro mesmo em situação irregular não se torna impedimento para o reconhecimento de direitos em observância aos artigos 1º, III e V, 3º, IV e 5º, caput da CR/88. Como também em observância à Convenção nº 143 da OIT (ORGANIZAÇÂO INTERNACIONAL DO TRABALHO) dispõe sobre as migrações em condições abusivas e a igualdade de tratamento entre todos os trabalhadores, inaugura a preocupação com os imigrantes em situação irregular, estendendo a proteção dos direitos fundamentais a todos os trabalhadores, independentemente de sua condição migratória.

**3 RESPONSABILIDADES, SANÇÕES ADMINISTRATIVAS E POSSIVEL AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

**3.1 Responsabilidades do estado quanto ao ocorrido**

O Estado tem culpa in vigilando, pois, tomando como base a lei de licitações, com enfoque nos artigos 58, inciso III e 67 da Lei 8.666 /93, é dever do Estado fiscalizar os serviços executados por empresas que foram designadas através de um processo de licitação. Além de uma possível culpa in elegendo, já que foi o ente público que elegeu a referida empresa para a execução dos serviços, de modo a considerar que as condições e regularidade da empresa preenchiam os requisitos da licitação.

O mero inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador não gera responsabilidade subsidiária automática do integrante da Administração Pública, tomador dos serviços, que poderá ser responsabilizado somente se evidenciada conduta culposa no cumprimento dos deveres previstos na Lei 8666/93 (Lei de licitações e contratos), especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. (TUNHOLI, 2013)

Portanto, é possível identificar que no caso em questão existe tanto a culpa in vigilando, quanto culpa in elegendo, sendo assim, quando a tomadora for integrante da Administração Pública Direta ou Indireta, a responsabilidade pelas obrigações trabalhistas será transferida quando demonstrado, além da inadimplência do empregador direto, a culpa in vigilando (falta de fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas) ou/e a culpa in elegendo (má escolha da prestadora de serviços) da entidade. (TUNHOLI, 2013)

O Estado devendo fiscalizar a empresa a qual contratou através de licitação para executar um serviço público, não fez.

No caso em tela a primeira análise deixa clara que, a responsabilidade primeira é da empresa Asfaltec, que obteve a concessão do serviço público, e esta empresa têm, portanto, responsabilidade objetiva. Entretanto, especificamente neste caso, houve descumprimento de cláusulas do contrato tanto por parte da concessionária, quanto da administração pública, e por isso a responsabilidade é solidária, como foi abordado no ponto anterior em que tratamos da responsabilidade estatal.

* 1. **Sanções administrativas para a empresa Asfaltec LTDA.**

A rescisão do contrato, pois a irregularidade da empresa diz respeito a um assunto com muita relevância, é de interesse público e de amplo conhecimento, no artigo 78, inciso XII, já que a continuidade desse contrato implica em compactuar com a existência do trabalho escravo, demonstrando que o Estado é a favor do retrocesso no âmbito trabalhista. E tomando como base o artigo 79 da mesma lei determina que a rescisão do contrato poderá ser determinada por ato unilateral e escrito da administração pública nos casos previsto no inciso XII do artigo 78.

A lei de licitações no artigo 87 apresenta sanções que podem ser aplicadas ao contratado pela inexecução total ou parcial do contrato:

I – Advertência;

II – Multa, na forma prevista no instrumento convocatório ou no contrato;

III – Suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração, por prazo não superior a 2 (dois) anos;

IV – Declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior.

As sanções mencionadas apresentam um sistema gradual, que vai desde uma penalidade mais leve (advertência) até a mais severa (declaração de inidoneidade). Vale dizer que as penalidades supracitadas não são vinculadas a fatos determinados, ficando ao Administrador Público, a partir da sua faculdade discricionária, estabelecer a punição dentro de uma proporcionalidade com a conduta infratora, lembrando que sempre deverá ser assegurado o contraditório e a ampla defesa. (MOURA; LOMBARDO, 2014)

* 1. **Da possibilidade de ação de improbidade administrativa face do gestor estadual.**

Conforme o previsto no artigo 2º da Lei 8.429/92 (LIA), o sujeito ativo da ação de improbidade administrativa será o agente público, e neste caso poderá sim ser responsabilizado pela falta de fiscalização o agente público que através de um processo de licitação assinou o contrato com determinada empresa.

“O Agente Público não pode furtar-se de agir quando está presente um interesse público. Trata-se de um poder-dever ou, ainda melhor, de um dever-poder, como prefere Celso Antônio. Como os Agentes Públicos estão subordinados ao cumprimento de uma finalidade instituída no interesse de todos, na satisfação do interesse coletivo e não do interesse pessoal do titular do poder, devem observar alguns deveres, três dos quais têm sido destacados pela doutrina: os deveres de eficiência, de probidade e o de prestar contas” (MEIRA, 2003, p. 02),

Em regra, a Administração Pública que é a tomadora dos serviços não poderá ser condenada a cumprir as obrigações trabalhistas assumidas pelos prestadores de serviços, porém há certa mitigação em benefício do trabalhador prejudicado, desde que a partir da análise do caso concreto a constatação de descumprimento de leis referentes ao dever de fiscalização da Administração Pública. O artigo 67 da lei de licitações determina que o Estado nomeie um representante, que fará a fiscalização da execução do contrato, e é importante dizer que é possível a contratação de terceiros para assisti-lo. Este representante tomará nota de todas as ocorrências e caso seja necessário, irá regularizar os defeitos e faltas existentes. Essa fiscalização deve ser inclusive em relação ao âmbito trabalhista, que deve estar regularizado.

No caso em tela, vê-se que, não houve uma fiscalização por parte do poder público, se houvesse seria tarefa fácil identificar as irregularidades. As situações que excederem a seara do representante devem ser repassadas ao seu superior que deve tomar as medidas cabíveis em tempo ágil. Portanto, quando o ente público devendo, não realiza a fiscalização, prova que não acompanhou a execução do contrato, e comprovadamente constata-se sua culpa in vigilando, e in elegendo, pois, a empresa escolhida para exercer serviços, e que deveria ser fiscalizada, atuou com irregularidades.

Frisa-se que: “Insta salientar que tal supervisão há de ser, sobretudo preventiva, a fim de não comprometer a execução do contrato, evitando igualmente a transgressão dos direitos dos trabalhadores” (TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA: AIRR 2626007120095040018)

Não pode o poder público negligenciar o que é tarefa sua, esse poder acabou se beneficiando da exploração do trabalho de pessoas, que tiveram direitos cerceados, simplesmente porque o Estado não cumpriu sua obrigação por uma conduta culposa omissiva, que descumpriu pressupostos legais e violou direitos trabalhistas de muitas pessoas. Então tem o poder público responsabilidade subsidiária no caso (base são os artigos 186, 187 e 927 do Código Civil), já que a principal é da empresa fornecedora do serviço.

Ademais, em relação ao ajuizamento de ação de improbidade administrativa, deve-se entender que, para ocorrer ato de improbidade administrativa são necessários três elementos que são, o sujeito ativo, que a Lei de Improbidade Administrativa (Lei nº. 8.429/1992) elenca como polo ativo da lei o agente público, a saber, em eu artigo 2ª “reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior”. O outro elemento é o sujeito passivo, e por fim, a ocorrência de ato danoso previsto como ato de improbidade pode ser de três modalidades: as que importam enriquecimento ilícito, as que causam prejuízo ao erário, e os que atentam contra os princípios da administração pública. Esse ato de improbidade pode corresponder a um ato administrativo, uma omissão ou a uma conduta. (DI PIETRO, 2006)

Maria Sylvia Zanella di Pietro (2006), destaca que, o enquadramento na lei de improbidade exige culpa ou dolo por parte do sujeito ativo. E tomando como base também a constituição federal, em seu artigo 37, parágrafo 6, apreende-se que existe a responsabilidade do estado, que é objetiva, pelos danos causados a terceiros, e ainda sim, existe a responsabilidade subjetiva, que é a do agente causador do dano.

Se a administração constatar que a culpa da não fiscalização, que foi o descumprimento de uma cláusula do contrato, foi do gestor estadual, pode regressivamente, atribuir essa responsabilidade, ao gestor, e então comprovada essa culpa, caberá ação de improbidade administrativa.

1. **DOS DIREITOS TRABALHISTAS**

* 1. **Da nulidade do contrato de trabalho e dos direitos dos menores**

Cassar (2016) afirma que o contrato de trabalho se constitui como uma espécie de negócio jurídico e como tal para que seja válido requer que sejam observados requisitos essenciais, quais sejam: os extrínsecos e os intrínsecos. Referindo-se aos elementos extrínsecos temos a determinação de que os agentes do contrato sejam capazes, que o objeto do contrato (o que se vai exercer) seja lícito, possível e determinado e, por fim, que tenha forma prescrita ou não defesa em lei.

A autora ainda afirma que hoje a capacidade plena para trabalhar somente é concedida às pessoas maiores de 18 anos, os maiores de 16 anos e menores de 18 são considerados relativamente incapazes, devendo ser assistidos por seus responsáveis quando da realização de atos da vida civil. Já os menores de 16 anos são absolutamente incapazes, o que não quer dizer que não possam ser inseridos no mercado de trabalho, a Consolidação das Leis Trabalhistas prevê no seu art.403 essa possibilidade, porém, está restringida a condição de aprendiz, somente podendo os maiores de 14 e menores 16 anos serem inseridos no mercado na função de aprendiz. É importante lembrar que a CLT e Constituição Federal proíbem o trabalho de pessoas que sejam menores de 14 anos.

O Código Civil determina que quando houver incapacidade do agente em relação ao trabalho, o contrato deste deverá ser considerado nulo, como exposto no artigo abaixo:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz;

II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;

III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;

IV - não revestir a forma prescrita em lei;

V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;

VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa;

VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

Vólia Bonfim Cassar também defende o entendimento determinado pelo código: “O trabalho do menor ou do absolutamente incapaz é absolutamente nulo, sob o ponto de vista teórico e relativamente nulo em relação aos efeitos. Isso porque a declaração desta nulidade produz efeitos ex nunc” (CASSAR, 2016, p.535).

O caso em questão trata-se de contrato de trabalho assinado entre a empresa Asfaltec LTDA e dois menores de idade, um com 12 anos e outro com 13 anos, que são submetidos a condições degradantes de trabalho e exercendo suas atividades laborativas no período da noite/madrugada. Por se tratar de contrato realizado entre a empresa e dois menores de 14 anos, faz-se importante lembrar que é proibido o trabalho de menores dessa faixa etária, havendo, portanto, a nulidade desse negócio jurídico.

Souza (2010) afirma que ao se tratar de contrato de trabalho nulo sobre atividade laborativa lícita, este produzirá seus efeitos, mesmo que na hipótese incida algum tipo de proibição, como no caso em questão no qual a atividade de asfaltamento é lícita, porém o trabalho no período noturno para menor de idade bem como o trabalho de menor de 14 anos constitui proibições previstas em lei, conforme os arts.403 e 404 da CLT.

É imperioso esclarecer que não estamos a tratar de trabalho ilícito e sim proibido. Tal distinção se faz necessária, diante da hipótese do empregador descumprir a lei e contratar menores de 14 anos para desenvolverem atividade economicamente lícita. Nessa hipótese, não poderá o empregador se valer da proibição legal, por ele não observada, para se recusar a pagar os direitos trabalhistas daquele menor que lhe prestou serviços que têm por si apenas a força de trabalho, alienada antes e não paga depois (SOUZA, 2010).

Meireles (2011) também defende tal posição, afirmando que nos casos de contratos de trabalho nulos por envolverem menores de 14 anos, o negócio jurídico produz efeitos ex nunc, ou seja, os direitos adquiridos pelos menores ao exercerem o trabalho não serão perdidos e lhes será garantido o recebimento dos créditos trabalhistas, senão configurar-se-ia um benefício ao empregador que violou a lei, uma vez que este se escusaria de arcar com os encargos financeiros referentes a contratação de um trabalhador, o que poderia inclusive incentivar os empregadores a contratar com menores de 14 anos diante da possibilidade de se eximirem do pagamento dos créditos trabalhistas devidos.

[...] toda legislação trabalhista referente ao trabalho de menor é voltada a proporcionar ao mesmo proteção à sua dignidade, visando seu desenvolvimento físico e moral. [...] caso o trabalho seja proibido por ser prestado por menores de 14 anos, deve-se decretar a nulidade da relação de emprego e desligar o menor imediatamente.

[...] sendo assim, ainda que o contrato seja nulo e o menor de 14 anos afastado do serviço, deve-se assegurar a este o direito de receber todos os créditos trabalhistas ao tempo que laborou [...] (MEIRELES, 2011).

Portanto, entende-se que os menores, mesmo tendo seus contratos considerados nulos, terão direito de receber os créditos trabalhistas que estiverem pendentes.

**4.2 Contrato, e credito dos haitianos com a empresa Asfaltec LTDA**

Segundo Cassar (2016) para que haja contratação de estrangeiro no Brasil se faz necessário o preenchimento de alguns requisitos. O estrangeiro precisa de autorização para realizar atividade remunerada, essa autorização pode ser verificada através do visto, que precisa ser permanente ou temporário ou na forma determinada pelo Conselho Nacional de Imigração. Quaisquer formas de trabalho realizada no território brasileiro deverão ter autorização do Ministério do Trabalho e Emprego (MET) em consonância com os requisitos estabelecidos pelo Conselho.

A autora ainda afirma que para que empresa privada possa contratar estrangeiro este não poderá ter visto de turismo ou trânsito, muito menos não ter visto, o estrangeiro também deve portar sua carteira de trabalho e previdência social.

Àqueles que aqui estão ao amparo de visto de turista, de trânsito, ou temporário na condição de estudante, bem como aos dependentes de titulares de quaisquer vistos temporários é vedado o exercício de atividade remunerada. Caso descumpram tal determinação serão deportados, ou seja, serão retirados compulsoriamente do território nacional (SANTINELLI, 2011).

Os estrangeiros irregulares no Brasil geralmente são alvos de exploração, sendo forçados a realizar qualquer tipo de trabalho e em local precário, sem ter as devidas condições de higiene e saúde, inclusive sem os equipamentos de proteção necessários para o desempenho da atividade laboral exercida e obedecendo jornadas muito longas e exaustivas. Na maioria dos casos, a sua forma de trabalho assemelha-se ao trabalho escravo, como ocorreu no caso em estudo (SANTINELLI, 2011).

Em 2003 ocorreu a reunião da Corte Interamericana de Direitos Humanos na qual ficou decidido que os Estados têm o dever de garantir os direitos trabalhistas aos imigrantes que estão irregulares nos seus territórios, tendo em vista que ao realizarem atividades laborativas estão assumindo a relação de trabalho. Tal entendimento fora consolidado internacionalmente em 2009, quando ficou estabelecido que os estrangeiros irregulares devem ser considerados por meio de 3 perspectivas, quais sejam: como infrator das leis de imigração, como trabalhador e como ser humano, assim essas dimensões têm consequências no meio jurídico próprias que não podem ser confundidas em detrimento dos direitos individuais trabalhistas (SANTINELLI, 2011).

De acordo com o artigo 95 da Lei no 6.815, o estrangeiro residente no Brasil goza de todos os direitos reconhecidos aos brasileiros, nos termos da Constituição e das leis. Portanto, o trabalhador estrangeiro terá direito às férias, ao recolhimento do FGTS, à jornada máxima de 44 horas semanais ou oito horas diárias, ao descanso semanal remunerado, e outros (ROCHA, 2015).

Portanto, no caso em questão não haverá diferenciação de créditos dos haitianos e dos brasileiros, tendo em vista a previsão do artigo 95 do Estatuto do Estrangeiro, que determina que: “O estrangeiro residente no Brasil goza de todos os direitos reconhecidos aos brasileiros, nos termos da Constituição e das leis”.

Teti (2011) afirma que um contrato, tanto para efeitos civis quanto trabalhistas, só é válido se preencher os requisitos do art. 104 do Código Civil, ou seja, precisa ser realizado por agentes capazes, possuir objeto lícito, possível e determinado ou determinável e que sua forma seja prescrita ou não defesa em lei. A invalidade contratual apresenta-se de duas maneiras com causas e efeitos distintos, isto é, poderão ser nulos ou anuláveis.

O contrato realizado entre os haitianos e a empresa Asfaltec LTDA foi realizado entre agentes capazes e tem objeto lícito, porém sua forma não condiz com a previsão legal, uma vez que o art.359 da CLT exige documentação regularizada do estrangeiro para que as empresas brasileiras possam contratá-los.

Nesse sentido, portanto, compreende-se que o contrato trabalhista firmado no caso em comento possui vícios que ensejam sua nulidade sem, contudo, descaracterizar os direitos trabalhistas adquiridos pelos trabalhadores estrangeiros. Desse modo, mesmo com a declaração de nulidade do contrato de trabalho, os haitianos devem ter seus créditos trabalhistas devidamente pagos pela empresa Asfaltec Ltda.

O entendimento defendido pelo Tribunal Superior do Trabalho posiciona-se no sentido de que a declaração de nulidade de um contrato por ser um dos contratantes estrangeiro de situação irregular teria como consequência uma dupla injustiça, isto é, o estrangeiro, apesar de ter disposto sua força de trabalho em prol do empregador, seria privado de receber seus direitos, de receber uma “compensação” por sua atividade laborativa. Ademais, os brasileiros poderiam ser colocados em última hipótese de contratação em prol dos imigrantes irregulares por estes significarem menores custos ao empregador (HASHIMOTO, 2010).

"Vínculo de emprego. Trabalhador estrangeiro em situação irregular. Inexistência de óbice ao reconhecimento. A condição de estrangeiro em situação irregular, cidadão de origem paraguaia, não constitui óbice ao reconhecimento da relação de emprego. Entendimento diverso apenas favorece o empregador que valendo-se da propagada irregularidade, emprega força de trabalho a custo inferior, em detrimento do trabalhador brasileiro, preterido em face da contratação de mão-de-obra barata e informal, em desprestígio à dignidade da pessoa humana, ao valor social do trabalho, e à igualdade de direitos entre os brasileiros e os estrangeiros residentes no país (Constituição Federal, art. 1º,III e IV, e art. 5º, caput, bem como ao art. 3º, do Protocolo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa, assinado em Las Lenãs, em 27/06/92, e promulgado pelo Decreto nº 2.067/96)".

(TRT-2 - RO: 2014200607002001 SP 02014-2006-070-02-00-1, Relator: ROSA MARIA ZUCCARO, Data de Julgamento: 29/07/2009, 2ª TURMA, Data de Publicação: 18/08/2009).

Importa-se lembrar que o Brasil ratificou no ano de 1968 convenção que trata sobre a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros em relação à previdência social que fora aprovada na 46ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho realizada em 1962 em Genebra. Determina que os seus membros devem aplicar aos estrangeiros que realizem atividade laborativa em seu território, direitos dos mais diversos ramos da previdência que forem previstos em legislação aplicada aos nacionais.

Art. 2 — 1. Qualquer Membro poderá aceitar as obrigações da presente Convenção no que diz respeito a um ou vários dos seguintes ramos da previdência social para os quais possui uma legislação efetivamente aplicada em seu território a seus próprios nacionais(\*).

a) assistência médica;

b) auxílio-doença;

c) prestações de maternidade;

d) aposentadoria por invalidez;

e) aposentadoria por velhice;

f) pensão por morte;

g) prestações em caso de acidentes do trabalho e doenças profissionais;

h) seguro desemprego;

i) salário-família.

2. Qualquer Membro para o qual esta Convenção estiver em vigor deverá aplicar as disposições da referida Convenção no que concerne ao ramo ou aos ramos da previdência social para os quais aceitou as obrigações da Convenção.

A lei 8213/91 dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, determina no seu art. 9º dois tipos de regime de previdência social, isto é, pode-se incidir o regime geral ou regime facultativo complementar. Na forma geral há a cobertura de todas as situações previstas no art.1º da lei, que determina: “A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente”, exceto quando se trata de desemprego não voluntario. Já a segunda forma de regime de previdência social é prevista em lei específica.

O artigo18º da referida lei determina as prestações asseguradas pela forma geral de regime, que seria a que se encaixaria nesses casos em análise, haja vista que a Lei complementar 109/01 determina como facultativa a incidência da outra forma regimental e como algo complementar ao geral.

Portanto, entende-se que os estrangeiros legalizados, ao exercerem atividade laborativa no país, têm direito a assistência médica, ao auxílio-doença, salário maternidade, aposentadoria por invalidez e por idade, pensão por morte para seus herdeiros, auxílio-acidente e salário-família, por estes direitos estarem previstos tanto na convenção quanto na lei acima citadas.

Porém, os imigrantes que são retratados no nosso caso não possuem visto que regulamenta a estadia deste no território nacional. Sem essa regulamentação os mesmos não podem ser tratados como trabalhadores legalizados. Logo, nem todos os direitos trabalhistas serão concedidos aos haitianos, como o direito previdenciário, tendo em vista que eles não são legalizados, e o direito previdenciário só é gerado a partir do momento em que o trabalhador tem a carteira assinada, pois só assim será feita a contribuição para a previdência social, como bem fundamenta a relator, do Recurso Ordinário José Ruffolo, do TRT da 2ª região (2013).

**5 DIREITO INTERNACIONAL E A EFETIVAÇÃO DOS DIREITOS E SANÇÕES EM RELAÇÃO AOS HAITIANOS**

**5.1 Direitos dos haitianos**

É fato que os haitianos encontrados no Maranhão, em trabalho análogo ao de escravos, não possuem nenhum visto, ou registro legal para que sua estadia seja mantida dentro do país. Porém, os mesmos devem receber o que de fato é seu por direito, ou seja, apesar de os mesmos não possuírem uma estadia legalizada no Brasil, o seu trabalho para a empresa Asfaltec LTDA acaba gerando direitos para os mesmos que devem ser respeitados.

É sabido que a Constituição Federal brasileira de 1988 traz em seu art. 5 o princípio da isonomia. Esse princípio retrata um fator “humanístico” da nossa constituição, pois a partir deste, todos devem ser considerados iguais. O caput do art. 5 aborta isso de imediato, alegando que todos são iguais perante a lei, e que não deverá existir nenhuma distinção, entre homem e mulher, brasileiro e estrangeiro, etc. Sendo assim, já podemos afirmar que mesmo, os haitianos não sendo considerados brasileiros naturalizados, e estarem aqui de forma ilegal, os mesmos possuem direitos assim como os brasileiros, pois devem ser tratados de igual modo (HE NTZ, 2000).

Além dessa garantia que o art. 5 traz, ele também, em seu caput, esclarece que a todos deve ser garantido o direito à liberdade, à vida, à segurança, e a propriedade, além do direito a igualdade tratada anteriormente. Podemos dizer que esses três direitos elencados pelo art. 5 estão totalmente envolvidos em um princípio previsto no art. 1 da Constituição Federal brasileira, e é considerado um dos principais basilares do nosso Estado, que é o princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Esse princípio vem trazer ao Estado a obrigação de garantir dignidade, ou seja, moradia, liberdade, segurança, dentre outras coisas que vem trazer a dignidade para o sujeito que esteja em território nacional (LIMA, 2008).

Dentro de todos esses pontos podemos dizer que todo estrangeiro poderá ser titular de direitos fundamentais. Em um Habeas Corpus, o Ministro Celso de Melo (BRASIL, 2008) demonstrou exatamente que ao estrangeiro será garantido das às prerrogativas constitucionais, como por exemplo, os direitos civis descritos acima. Assim, deverá aos haitianos serem garantidos os direitos a segurança, assim como o direito a liberdade, e a propriedade.

Além desses direitos, serão garantidos os direitos trabalhistas. O Tribunal Superior do Trabalho não possui posição pacificada sobre o assunto. Porém, levando em consideração a dignidade da pessoa humana, seguiremos o pensamento apresentado pelo Ministro Alberto Luiz (TST, 2012), que afirma que mesmo os imigrantes ilegais possuem direitos trabalhistas assim como os brasileiros, e imigrantes legais. Assim mesmo que a situação do imigrante seja ilegal, o mesmo poderá pedir a Justiça do trabalho a legalização desta, e os direitos que o mesmo possuía antes de estar legalizado por seu tempo de trabalho já efetuado, para que assim não seja praticado o enriquecimento sem causa (Que seria o enriquecimento da empresa Asfaltec LTDA sobre o trabalho dos haitianos, já que foi por meio injusto, e ilegal. Previsão no art. 884 do Código Civil). Sendo assim é levado em consideração o princípio da primazia da realidade, sendo que vale o que realmente acontece, e não o que está escrito. Sendo assim, mesmo sendo ilegais, o que a realidade comprova é que os haitianos trabalharam e geraram lucro para empresa, gerando assim direito a remuneração, e outras garantias trabalhistas, listadas em pontos anteriores (CASTRO, 2012).

Porém, como bem ressalta o Ministro Alberto Luiz, o estrangeiro, ao requerer os seus direitos trabalhistas à Justiça do Trabalho poderá o mesmo ser deportado, já que a sua situação é irregular no Brasil, e o art. 24 do Estatuto do Estrangeiro determina que só será permitida a entrada de estrangeiro no Brasil com documento legal que permita a sua entrada. Mas, por se tratar de haitianos, o Brasil possui um decreto especifico que trata somente o visto para haitianos.

Em 2012, o Brasil recebeu muitos haitianos, principalmente de forma irregular, sem visto que permitissem a sua entrada. Dessa forma, muitos foram se estabelecendo no território nacional, e acabando por trabalhar de forma irregular no país. Para solucionar tal problema foi sancionada uma Resolução Normativa nº 97/2012. Ela traz em seu texto a previsão de visto humanitário para os haitianos, e esse deverá ser concedido pelo Ministério das Relações Exteriores, através da Embaixada brasileira em Porto Príncipe (Art. 2 da resolução). Porém esse visto só poderia ser concedido até o ano de 2014, como bem diz o art. 4 da resolução, porém o Conselho Nacional de Imigração decidiu prorrogar por mais um ano, e depois foi feita mais uma prorrogação, sendo que hoje essa resolução terá vigência até outubro de 2017 (PEREZ, 2016). Assim deverão, os haitianos do nosso caso, requererem através das embaixadas brasileira o visto humanitário para que os mesmos se estabeleçam de forma legal no país.

Logo podemos concluir que os haitianos, mesmo que estejam em estadia ilegal no Brasil, assim como qualquer outro estrangeiro, são titulares de direito fundamentais são como os brasileiros, até porque a situação de ilegalidade desses não anula os direitos a eles concedidos. Além disso, até mesmo os direitos trabalhistas serão concedidos aos mesmos, já que eles efetuaram o trabalho, e geraram lucro para a empresa a qual estavam subordinados.

* 1. Sanções dos haitianos

Segundo o artigo 98 do Decreto nº 86.715/1981 a entrada de um estrangeiro de forma irregular no país suscita a sua deportação, já que é necessário seu visto regularizado com todos seus documentos necessários. Percebemos que no caso em questão os haitianos não possuíam autorização para permanecerem no Brasil e consequentemente para trabalharem neste país.

Dessa forma, ao ser descoberto que os Haitianos estavam trabalhando no Brasil e permaneciam aqui de forma irregular a sansão aplicável seria a deportação, todavia devemos levar em consideração que os quinze haitianos que chegaram pelo sul do Maranhão e trabalhavam na empresa Asfaltec sem carteira assinada passavam por situações degradantes em seu ambiente de trabalho, como o fato de a empresa Asfaltec disponibilizar alojamento em barracões de lona e na hora do almoço os trabalhadores realizavam suas refeições debaixo de uma temperatura de 39º. Em virtude disso percebemos a situação de vulnerabilidade com relação ao tratamento dado aos haitianos onde viviam um trabalho escravo em pleno século XIX, por isso é que defendemos que deve ser observado a Resolução Normativa nº 93 do Conselho Nacional de Imigração (CNIg) que busca proteger o estrangeiro em situação de vulnerabilidade, pois serão amparados e poderão requerer o visto de permanência. Por isso no caso analisado defendemos que pelo fato de os trabalhadores estarem em situações degradantes não deve ser aplicado a deportação, todavia, deve ser solicitado uma proteção aos haitianos devido ao trabalho escravo, e buscando incentivar a outros trabalhadores a denunciar essa prática, pois a deportação como sansão inibe muitos casos semelhantes devido ao medo dos estrangeiros de voltarem para o seu país. (WROBLESKI,2014)

Por outro lado as sansões aplicáveis aos empregadores que oferecem situações degradantes aos trabalhadores, incidirá primeiramente no reconhecimento do vínculo empregatício do trabalhador escravizado como já mencionado na questão anterior, levando em consideração rodo dano moral e individual que deverá ser pago, além de pagar as verbas rescisórias e multas. Ademais, o empregador deverá pagar indenizações aos trabalhadores, correndo o risco também de ser caçado o registro das empresas infratoras, como observado na lei 14.946/2013 aprovado pelo Estado de Paulo que prevê a cassação do registro de imposto sobre circulação de mercadorias e serviços (ICMS) como observado a seguir. (BBC, 2013)

Para aumentar a punição dos empregadores que impõem condições de trabalho subumanas, o Estado de São Paulo aprovou em janeiro a lei nº 14.946/2013, que caça o registro do ICMS das empresas infratoras. A legislação foi sancionada pelo governador Geraldo Alckmin, mas ainda precisa ser regulamentada.

Uma vez resgatados e com indenizações individuais que podem chegar até R$ 30 mil, o imigrante ganha um visto para permanecer no Brasil e a carteira de trabalho, tendo a opção de procurar um trabalho no mercado formal. As autoridades observam, no entanto, que a maioria desses trabalhadores prefere voltar para casa. (BBC, 2013)

Além disso o direito Penal proíbe o trabalho escravo, sancionando o empregador podendo ser observado nestes 3 artigos, segundo a Revista em discussão (2015).

Art. 149 - Reduzir alguém a condição análoga à de escravo, quer submetendo-o a trabalhos forçados ou a jornada exaustiva, quer sujeitando-o a condições degradantes de trabalho, quer restringindo, por qualquer meio, sua locomoção em razão de dívida contraída com o empregador ou preposto:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1o - Nas mesmas penas incorre quem:

I - cerceia o uso de qualquer meio de transporte por parte do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho;

II - mantém vigilância ostensiva no local de trabalho ou se apodera de documentos ou objetos pessoais do trabalhador, com o fim de retê-lo no local de trabalho.

§ 2o - A pena é aumentada de metade, se o crime é cometido:

I - contra criança ou adolescente;

II - por motivo de preconceito de raça, cor, etnia, religião ou origem.

Art. 203 - Frustrar, mediante fraude ou violência, direito assegurado pela legislação do trabalho:

Pena - detenção, de um ano a dois anos, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem:

I - obriga ou coage alguém a usar mercadorias de determinado estabelecimento, para impossibilitar o desligamento do serviço em virtude de dívida;

II - impede alguém de se desligar de serviços de qualquer natureza, mediante coação ou por meio da retenção de seus documentos pessoais ou contratuais.

§ 2º - A pena é aumentada de um sexto a um terço se a vítima é menor de dezoito anos, idosa, gestante, indígena ou portadora de deficiência física ou mental.

Art. 207 - Aliciar trabalhadores, com o fim de levá-los de uma para outra localidade do território nacional:

Pena - detenção, de um a três anos, e multa.

§ 1º - Incorre na mesma pena quem recrutar trabalhadores fora da localidade de execução do trabalho, dentro do território nacional, mediante fraude ou cobrança de qualquer quantia do trabalhador, ou, ainda, não assegurar condições do seu retorno ao local de origem.

§ 2º - A pena é aumentada de um sexto a um terço se a vítima é menor de dezoito anos, idosa, gestante, indígena ou portadora de deficiência física ou mental.

Caso semelhante com o disposto nesse artigo, é o caso das Confecções As Marias que mantinha haitianos trabalhando em condições escravas e degradantes, onde foi responsabilizada pelas infrações observando a Súmula nº331 do Tribunal Superior do Trabalho e pagando verbas rescisórias. (WROBLESKI,2014)

4.3 Competências para sancionar os direitos dos haitianos

Tratando da competência do para julgar o caso dos Haitianos, chegamos à conclusão de que a competência é nacional, com base no art. 12 da Lei de Introdução as Normas Brasileiras, onde diz que é competente a justiça brasileira quando o réu for domiciliado aqui, seja ele pessoa física ou jurídica. Para reafirmar isso, o código de processo civil, em seu art. 21 trata da mesma questão, mostrando que a justiça brasileira terá competência quando o réu for domiciliado no Brasil. Além disso, temos uma súmula 363 STF que estabelece quando se tratar de pessoa jurídica de direito privado, que é o nosso caso, a mesma pode ser demandada onde o ato foi praticado, no nosso caso aqui mesmo no Brasil (CARNEIRO, 2015).

Sendo competência da justiça brasileira, resta determinar qual seria o órgão que julgaria o caso. Para isso passaremos primeiramente a considerar que a questão envolvendo os haitianos envolve duas searas do direito brasileiro, o campo trabalhista, e a questão que fere os direitos humanos no momento em que os mesmos não possuíam garantias algumas, como por exemplo, moradia, mais precisamente a nossa constituição. A partir disso podemos dizer que dois tribunais podem ser competentes para julgar o caso, um no campo trabalhista, e o outro no campo das questões de direitos civis desrespeitado.

Quanto à justiça que deverá ser proposta a ação tratando-se da violação dos direitos civis, chega-se à conclusão de que será a Justiça Federal, sendo o tribunal competente o TRF da 1º Região, já que o crime foi cometido no Maranhão. O STF chegou à determinação que seria competência da justiça federal por não ferir apenas a liberdade individual, mas também toda a organização do trabalho, ferindo o que está previsto na constituição federal. Uma fala interessante sobre a fixação dessa competência é a do Ministro Joaquim Barbosa no julgamento do RE 398.041, ao qual foi relator, que dizia o seguinte que quaisquer condutas que violem não só o sistema de órgãos e instituições que preservam, coletivamente, os direitos e deveres dos trabalhadores, mas também o homem trabalhador, atingindo-o nas esferas em que a Constituição lhe confere proteção máxima, enquadram-se na categoria dos crimes contra a organização do trabalho, se praticadas no contexto de relações de trabalho (apud GOMES.2008).

Porém quanto às questões trabalhistas serão competentes os tribunais do trabalho. Segundo o art. 651 da CLT será competente para julgar, o tribunal do local onde foi prestado o serviço pelo reclamante, logo, no nosso caso, será competente para julgar a justiça do trabalho do estado do Maranhão. Além disso, mesmo sendo a estadia dos haitianos ilegal no território brasileiro, e o seu trabalho não ser legalizado, pois os mesmos não possuem carteira assinada, a justiça do trabalho se torna competente, como bem explica o relator Paulo Roberto Costa em um Recurso de Revista apresentado no TST (BRASIL, 2002). Diante disso seria competente para julgar p TRT (Tribunal Regional do Trabalho) da 16ª região, que confere ao Maranhão.

**REFERÊNCIAS**

ARAGÃO, Alexandre Santos de. **Curso de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro: Forense: 2014.

BBC.Brasil.com. **Estrangeiros resgatados de escravidão no Brasil são 'ponta de iceberg'. 2013.** Disponível em:

http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2013/05/130508\_trabescravo\_estrangeiros\_fl

Acesso em: 28 de out de 2016

BRASIL. **Código Civil**. Organização de Sílvio de Salvo Venosa. São Paulo: Atlas, 1993.

BRASIL. **Constituição Federal 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm%3E)/Constituição[/Constituição](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/155571402/constitui%C3%A7%C3%A3o-federal-constitui%C3%A7%C3%A3o-da-republica-federativa-do-brasil-1988). Htm>. Acesso em 07 nov. 2016.

BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm>. Acesso em 08 de nov de 2016.

BRASIL. [**Estatuto do Estrangeiro**](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/108497/estatuto-do-estrangeiro-lei-6815-80). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/L6815.htm>. Acesso em 07 nov. 2016.

BRASIL. **Resolução Normativa nº 97/2012.** Publicada em 13 de jan de 2012.Disponível em: <http://www.veritae.com.br/lex-5110BF3C-850E57F3B739/2882\_149\_13-01-12\_trabalho.pdf>. Acesso em 07 de nov de 2016.

BRASIL. **Superior Tribunal Federal.** Medida Cautelar no de Habeas Corpus. Habeas Corpus nº 94016. Relator Min. Celso de Mello. Julgamento: 07 de abr de 2008. Disponível em: < http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14773732/medida-cautelar-no-habeas-corpus-hc-94016-sp-stf>. Acesso em 07 de nov de 2016.

BRASIL. Senado Federal. Revista em discussão. **Três artigos do Código Penal. Em três artigos, o Código Penal coíbe o trabalho escravo.** Disponivel em:

https://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/trabalho-escravo/leis-e-escravidao/tres-artigos-do-codigo-penal.aspx

Acesso em 28 de Out de 2016

# BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista. RR: 4784901219985015555 478490-12.1998.5.01.5555. 3ª Turma. Relator Paulo Roberto Sifuentes Costa. Julgamento: 24 de abr de 2002. Disponível em: < http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1306228/recurso-de-revista-rr-4784901219985015555-478490-1219985015555>. Acesso em 08 de nov de 2016.

# BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho. Recurso Ordinário. RO 1553620115020 SP 20130015834. 5ª turma. 2º Região. Relator José Ruffolo. Jugament: 16 de maio 2013. Disponível em:<http://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24682789/recurso-ordinario-ro-1553620115020-sp-20130015834-trt-2>. Acesso em 08 de nov de 2016.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 12ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Método, 2016.

# CASTRO, Rui da Fonseca e. Trabalho estrangeiro ilegal e direitos trabalhistas. Publicado em 2012. Disponível em: <http://ruicastro.jusbrasil.com.br/artigos/134050974/trabalho-estrangeiro-ilegal-e-direitos-trabalhistas>. Acesso em 08 de nov de 2016.

CARNEIRO, Raphael Funchal. **A competência Internacional no novo Código de Processo Civil.** Publicado em 2015. Disponível em: <https://raphaelfunchalcarneiro.jusbrasil.com.br/artigos/213481677/a-competencia-internacional-no-novo-codigo-de-processo-civil>. Acesso em 27 de out de 2016.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 11. ed. - São Paulo : Atlas, 2014.

GARCIA, Carla Rosane Pesegoginski. Trabalho escravo e a atuação do Ministério Público do Trabalho. Disponível em: <https://juridicocerto.com/p/carlaadvogada/artigos/trabalho-escravo-e-a-atuacao-do-ministerio-publico-do-trabalho-431>. Acesso em: 26 out 2016

GASPARINI, Diogenes. **Direito Administrativo**. 9. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

GOMES, Rede de Ensino Luiz Flávio. Competência da Justiça **Federal para julgar o crime de redução à condição análoga à de escravo.** Publicado em 2008. Disponível em: <http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/149136/competencia-da-justica-federal-para-julgar-o-crime-de-reducao-a-condicao-analoga-a-de-escravo-informativo-524>. Acesso em 27 de out de 2016.

HASHIMOTO, Aparecida Tokumi. **Trabalhador estrangeiro em situação irregular no Brasil**. 28 de jun. de 2010. In: Última Instância. Disponível em: < <http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/colunas/2917/trabalhador+estrangeiro+em+situacao+irregular+no+brasil.shtml>>. Acesso em: 25 de out. de 2016.

HENTZ, Luiz Antonio Soares. **O princípio da igualdade e o estrangeiro no Brasil.** Publicado em: 2000. Disponível em: <http://www.academus.pro.br/professor/luizhentz/oprincipio.htm>. Acesso em 07 de nov. de 2016.

LIMA, George Marmelstein. **Titularidade de Direitos Fundamentais por Estrangeiros não-residentes no País.** Publicado em: 2008. Disponível em: <https://direitosfundamentais.net/2008/04/29/titularidade-de-direitos-fundamentais-por-estrangeiros-nao-residentes-no-pais/>. Acesso em 07 de nov. de 2016.

MARQUESI, Roberto WAGNER; OLIVEIRA, Mariana Motta Barbosa. **A responsabilidade civil do estado por ato do concessionário de serviço público**. Revista do Direito Privado da UEL – Volume 2 – Número 2 – [www.uel.br/revistas/direitoprivado](http://www.uel.br/revistas/direitoprivado)

MEIRA, José de Castro. **Agentes públicos – agentes políticos.**Boletim de Direito Administrativo, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 1-5, jan. 1995. Agentes Públicos – Agentes Políticos; Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/16572>>. Acesso em 25 de out de 2016.

MEIRELES, José Humberto Abrão. **Trabalho infantil:** Brechas autorizam trabalho de menor de 14 anos. 1º de fev. de 2011. In: Consultor Jurídico. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2011-fev-01/brechas-juridicas-autorizam-trabalho-menor-14-anos-brasil?pagina=3>>. Acesso em: 25 de out. de 2016.

MOURA, Rodolfo André P. de; LOMBARDO, Pedro Luiz. Licitação: **Abrangência das penalidades – Lei 8666/93 e 10520/2002.** Disponível em:<https://portal.conlicitacao.com.br/licitacao/artigos/licitacao-abrangencia-das-penalidades-lei-866693-105202002/>. Acesso em 09 de Nov. de 2016.

PEREZ, Ângela**. Governo prorroga visto humanitário para haitianos.** Publicado em: 14 de set. de 2016. Disponível em:< http://www.brasil.gov.br/cidadania-e-justica/2016/09/governo-prorroga-visto-humanitario-para-haitianos>. Acesso em: 07 de nov de 2016.

ROCHA, Camilla Holanda Mendes da. **O trabalho estrangeiro no Brasil.** out. de 2012. In: JusNavigandi. Disponével em: < [https://jus.com.br/artigos/43104/o-trabalho-do-estrangeiro -no-brasil](https://jus.com.br/artigos/43104/o-trabalho-do-estrangeiro%20-no-brasil)>. Acesso em: 25 de out. de 2016.

SANTINELLI, Fernanda. Os direitos dos trabalhadores migrantes em situação irregular. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=9669 &revista\_caderno=27>. Acesso em out 2016.

SOUZA, Paulo Henrique Camargo de. O menor e as normas protetivas no direito do trabalho. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 77, jun 2010. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo \_id=7837](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo%20_id=7837)>. Acesso em out 2016.

TETI, Daniel Vieira. **Efeitos do contrato de trabalho proibido e do contrato de trabalho ilícito**. 10 de fev. de 2011. In: Conteúdo jurídico. Disponível em: < <http://conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.31131>>. Acesso em: 25 de out. de 2016.

TST**. Entrevista sobre trabalho estrangeiro com o ministro Alberto Bresciani.** Publicado em: 5 de ago de 2012. Disponível em:< http://www.tst.jus.br/materias-especiais/-/asset\_publisher/89Dk/content/entrevista-sobre-trabalho-estrangeiro-com-o-ministro-alberto-bresciani?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fmaterias-especiais%3Fp\_p\_id%3D101\_INSTANCE\_89Dk%26p\_p\_lifecycle%3D0%26p\_p\_state%3Dnormal%26p\_p\_mode%3Dview%26p\_p\_col\_id%3Dcolumn-2%26p\_p\_col\_count%3D2>. Acesso em: 07 de nov de 2016.

TUNHOLI, Leticia. **Responsabilidade subsidiária só pode ser reconhecida se houver culpa do ente público**. Disponível em <http://www.tst.jus.br/en/noticias/-/asset\_publisher/89Dk/content/responsabilidade-subsidiaria-so-pode-ser-reconhecida-se-houver-culpa-do-ente-publico/pop\_up?\_101\_INSTANCE\_89Dk\_viewMode=print>. Acesso em 27 de out. de 2016.

WROBLESKI.Stefano. **Contrariando resolução nacional, PM fala em deportação de bolivianos libertados de trabalho escravo. 2014.** Disponivel: http://reporterbrasil.org.br/2014/10/contrariando-resolucao-nacional-pm-fala-em-deportacao-de-bolivianos-libertados-de-trabalho-escravo/. Acesso em 28 de Out de 2016.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 19. ed. – 2. reimpr. – São Paulo: Atlas, 2006.

\_\_\_\_\_\_\_\_. Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 25 de out. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/L8666cons.htm. Acesso em: 25 de out. 2016

\_\_\_\_\_\_\_\_\_. Lei nº 8.429 de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 25 de out. de 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil\_03/leis/L8429.htm. Acesso em: 25 de out. de 2016.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_. Superior Tribunal do Trabalho. Acórdão. Agravo de Instrumento nº 2626007120095040018. Disponível em: http://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TST/attachments/TST\_AIRR\_2626007120095040018\_aba7d.pdf?Signature=P7q9bnFq%F1App07RUAx55OQdaYM%3D&Expires=1477446973&AWSAccessKeyID=AKIAIPM2XEMZACAXCMBA&response-hash=60e0c369403aa978582b0febf35eb6a7. Acesso em: 25 de out. de 2016

1. Paper apresentado as disciplinas de Responsabilidade Civil, Direito Internacional Privado, Direito Administrativo II, e Direito do Trabalho Individual, do curso de Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco- UNDB [↑](#footnote-ref-1)
2. Alunos do 6º período noturno do curso de Direito da UNDB [↑](#footnote-ref-2)
3. Professores, orientadores. [↑](#footnote-ref-3)
4. Informações extraídas do sítio: http://www.abrat.adv.br. Acesso em: 24/10/2016. [↑](#footnote-ref-4)