EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA MINISTRA PRESIDENTE DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL – STF.

DD CÁRMEN LÚCIA.

"Uma Constituição escrita não configura mera peça jurídica, nem é simples estrutura de normatividade e nem pode caracterizar um irrelevante acidente histórico na vida dos povos e das nações. Todos os atos estatais que repugnem à Constituição expõem-se à censura jurídica – dos tribunais, especialmente – porque são írritos, nulos e desvestidos de qualquer validade. A Constituição não pode submeter-se à vontade dos poderes constituídos e nem ao império dos fatos e das circunstâncias. A supremacia de que ela se reveste – enquanto for respeitada – constituirá a garantia mais efetiva de que os direitos e as liberdades não serão jamais ofendidos" (ADIn 293-7/DF – Rel. Ministro Celso de Mello – Decisão liminar – DJU de 16.04.1993 – p. 6429).

O PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT, partido político com registro definitivo no Tribunal Superior Eleitoral - TSE (**Resolução nº 11.165, de 11 de junho de 1982**), com representação no Congresso Nacional, onde recebe intimações (bem como no endereço declinado na procuração que acompanha a presente) e **O PARTIDO COMUNISTA DO BRASIL -PC do B,** partido político com registro definitivo no Tribunal Superior Eleitoral - TSE, com representação no Congresso Nacional, devidamente inscrito no CNPJ Nº 22.441.349/0001-00, com sede na sala 1224 do Edifício Office Tower, localizado no bloco F, quadra 2, SHIN, Asa Norte, Brasília/DF, vem, por seus advogados infra firmados (**doc. 1**), propor, com amparo nos artigos 102, inciso I, alínea "a" e 103, inciso VIII,

ambos da Constituição Federal e no que estatui a Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

c/c pedido de liminar

Em face do inteiro teor da **Lei nº 13.429**, de 31 de março de 2017 (**doc. 2**), publicada em edição Extra no Diário Oficial da União de 31.03.17 – que *altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros*, conforme fatos e fundamentos jurídicos que passa a descortinar.

I – Do dispositivo "legal" inquinado de Inconstitucionalidade.

O Senhor Presidente da República, sancionou e fez publicar em edição extraordinária do Diário Oficial da União na noite do dia 31 de março de 2017, a **Lei nº 13.429**, de 31 de março de 2017, que "*altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros"*, **sobre a qual se inquina de inconstitucional em sua integralidade** (**doc. 2**), na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

II – Dos dispositivos constitucionais que estão sendo violados com a edição da objurgada Lei.

A Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, ora inquinada, viola frontalmente os seguintes preceitos constitucionais, ***verbis***:

"Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união

indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

.....

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

.....

Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

.....

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

.....

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

.....

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

.....

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não

excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

…….

Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

……..

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

……..

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

……

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

……

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

……..
XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

……..

Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

…….

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

……..

Art. 9º É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

…….

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

.....

II – a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

.....

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

.....

VII – redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII – busca do pleno emprego;

…….

Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

§ 1º A lei estabelecerá o estatuto jurídico da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços, dispondo sobre:

(...)

III - licitação e contratação de obras, serviços, compras e alienações, observados os princípios da administração pública;

(...)

§ 3º A lei regulamentará as relações da empresa pública com o Estado e a sociedade.

(...)"

III – Dos Fatos. Considerações Iniciais.

A Lei 13.429, de 31 de março de 2017 foi sancionada em decorrência da conclusão do processo legislativo iniciado pelo protocolo do Projeto de Lei nº 4.302/1998 encaminhado ainda no governo do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso. Visava a alterar a Lei 6.019, de 1974 que dispõe sobre o trabalho temporário e introduzir normatização sobre as empresas prestadoras de serviços a terceiros.

Tal **projeto foi aprovado, com alterações, na Câmara dos Deputados no ano 2000**, seguiu para o Senado Federal e, lá alterado,

retornou à Câmara para apreciação da versão modificada, em 2002. O texto foi aprovado em 22 de março de 2017 e que foi sancionado na noite do dia 31 de março de 2017. Com redação desatualizada em relação às normas de direito interno e internacionais protetivas do trabalho, bem como à jurisprudência desta Colenda Corte e dos tribunais e juízes brasileiros é a lei, que se argui inconstitucionalidades quanto aos aspectos formais e materiais, nos termos da presente ação.

Ainda sobre a tramitação do PL 4.302/1998, **vale ressaltar que em 2003, o então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva encaminhou à Câmara dos Deputados a Mensagem Presidencial nº 389/2003, como autor da matéria, solicitando a retirada da proposição em tramitação**. Considerando que o projeto já havia obtido apreciação de mérito em todas as Comissões competentes e estava em fase de análise do Substitutivo proveniente do Senado, aplicou-se o **§1º do Art. 104 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados**, que dispõe sobre a competência do Plenário para deliberar sobre os pedidos de retirada de proposições requeridos pelo autor, antes da deliberação da matéria.

No entanto, a Mensagem Presidencial restou pendente de apreciação, mesmo com as Questões de Ordem apresentadas por parlamentares à Mesa Diretora da Câmara dos Deputados na sessão do dia 22 de março de 2017, quando inserida a matéria principal na Ordem do Dia.

O devido processo legislativo fora ultrajado em razão do mérito do projeto de lei ter sido posto em votação antes da apreciação de

uma parte preliminar e acessória, a Mensagem do autor manifestando interesse na retirada da matéria, elemento causador, inclusive, da prejudicialidade da própria apreciação do projeto.

Tanto assim que nessa egrégia Corte foram protocolados Mandados de Segurança, ainda pendentes de julgamento, sob esse e outros argumentos que demonstram a nulidade da sessão plenária da Câmara dos Deputados que apreciou terminativamente o projeto de lei que originou a Lei sancionada, agora objeto de argüição de múltiplas inconstitucionalidades, como a seguir será plenamente demonstrado.

Em razão dos remédios constitucionais reclamados a esse Supremo Tribunal Federal pelos parlamentares impetrantes dos mandados de segurança em curso, sob a relatoria do ministro Celso de Mello, não terem sido ainda liminarmente despachados, infelizmente, não houve a obstacularização formal do encaminhamento da matéria legislativa à Presidência da República para sanção.

Em que pese o prazo constitucional de sancionamento estar em seu início, haja vista que o recebimento da matéria ocorrera no dia 23 de março do corrente ano, o ocupante da Presidência da República, no uso das atribuições e permissões constitucionais, decidiu pela sanção da lei no dia 31 de março, com sua imediata publicação pela via de edição noturna extraordinária do Diário Oficial da União.

Ressalte-se que os assuntos tratados na norma questionada são de grande relevância para a agenda trabalhista nacional. A terceirização, por exemplo, é assunto sensível para a classe trabalhadora em todo o mundo, que tem vivenciado as restrições de direitos e a

precarização das relações laborais em razão da prática irresponsável das hipóteses de terceirização nas variadas fases e etapas da produção.

Tanto assim que a opção do Poder Legislativo, ao longo dos últimos anos, foi a de se debruçar sobre uma construção negocial de texto de lei que pudesse harmonizar interesses das tradicionais partes representativas das relações laborais. Por muitos anos, o texto substitutivo ao projeto em questão – que decorreu da Lei aqui inquinada de inconstitucionalidade – ao retornar do Senado à Câmara dos Deputados, foi retirado da pauta das comissões de mérito da Casa legislativa onde deveria ser apreciado, pois se justificava que parte significativa da proposição – que versava sobre a prestação de serviços a terceiros – era objeto de uma proposição mais recente e sobre a qual havia o propósito de promover estudos e avanços voltados à construção de uma regulamentação do trabalho terceirizado em patamares negociados.

A expectativa lançada para esse outro projeto de lei – numerado na Câmara dos Deputados como PL 4.330/2004 - era a de promover o diálogo com os diversos setores e avançar em uma composição que fosse decorrente de um acordo entre os interesses da classe trabalhadora, do empresariado e do Governo, sem a radicalidade das hipóteses de terceirização que tem o potencial de alto impacto precarizante nas relações de trabalho. Tanto assim que, mesmo votado na Câmara dos Deputados com grandes divergências em relação a pontos relevantes da matéria entre as bancadas parlamentares, inclusive do Partido dos Trabalhadores, aqui autor, a proposição seguiu para o Senado Federal, onde tramita sob o registro PLC 30/2015, com algum grau de

expectativa sobre a continuação das negociações em torno das partes divergentes.

Todo o histórico de construção nacional em torno do tema foi desprezado por inteiro pelo Sr. Presidente da República do presente momento, que optou por sancionar uma lei com texto do passado e em afronta direta a diversos dispositivos constitucionais.

IV – Panorama das inconstitucionalidades que maculam a vertente Lei.

Em apertada síntese, pode-se afirmar que a Lei 13.429, de 31 de março de 2017, publicada em edição extra do Diário Oficial da União, na noite do mesmo dia, pretende impor a regulamentação ampliada e irrestrita das contratações pela via dos contratos temporários e da terceirização, em um texto que afronta a construção constitucional relativa aos direitos fundamentais, aí incluídos os direitos sociais, e menospreza os princípios sobre os quais foram insculpidas a proteção do trabalho e a normatização referente.

As inconstitucionalidades postas em evidência se constituem tanto nos aspectos formais quanto materiais. No primeiro deles, se refere à violação ao devido processo legislativo constitucional (por aplicação do Art. 5º, incisos *LIV e LV da CF)* e ao respeito à titularidade da autoria em iniciativa legislativa pela Presidência da República (Arts. 61, 64 e 84 da CF), posto que não foi apreciado o pedido de retirada da proposição feita pelo Presidente Lula, em 2003, sob o argumento de que o projeto teria perdido a autoria originária, sem considerar que tal requerimento é matéria preliminar e com o condão de prejudicialidade da apreciação do texto

principal da proposição legislativa

As inconstitucionalidades materiais se alongam em razão do caráter precarizante que o texto da Lei estabelece para as relações do trabalho no Brasil, direcionando a um ambiente de afrontas diretas a princípios e normas constitucionais auto aplicáveis, gerando tamanha insegurança jurídica, que poderão redundar em uma avalanche de ações judiciais no âmbito trabalhista e cível. Também ofende Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que instituem parâmetros relacionados à dignidade das relações de trabalho, incorporadas ao ordenamento pátrio regularmente.

A Constituição Federal assegura a relação de trabalho direta e protegida (art. 7º, I). O trabalho humano não pode ser tratado como mercadoria. Os valores sociais do trabalho fundamentam a República brasileira (CF, art. 1º, IV) e a ordem econômica (CF, art. 170), o que torna a atividade laboral digna de máxima proteção constitucional.

Os direitos sociais são insculpidos no Título II da Constituição por ter o constituinte abarcado esses ao universo de direitos e garantias que conformam as cláusulas consideradas pétreas. A imposição de tal *status* sinaliza ao legislador pós-constituinte que o exercício da função legislativa precisa observar os limites dados pelo texto constitucional a tais direitos. Isso não é o que se observa na lei aqui tratada, ao avançar pela regulação de modalidades contratuais no âmbito trabalhista, a Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, afastou-se dos obrigatórios limites de segurança e proteção constitucional dada ao trabalho e aos direitos dos trabalhadores, seja no afastamento das contratações diretas e

individualizadas, que marca a forma primordial de contrato de trabalho pela legislação brasileira; seja pela amplitude das hipóteses de contratações transitórias e inespecíficas que lhe decorre, inclusive reduzindo a segurança jurídica do trabalhador perante aquele que recebe efetivamente a prestação de seus serviços.

A nova lei viola o princípio do não retrocesso social, uma vez que a manipulação da força de trabalho admitida na forma de trabalho temporário de atividades em prazos ampliados e executados de modo contínuo ou não, além da terceirização irrestrita, inclusive passível de ser aplicada por órgãos e entidades públicas, causa não apenas prejuízo aos trabalhadores, mas a instituição de um retrocesso nas garantias de direitos a que deve o Estado proteger pela via da regulamentação.

O retrocesso social que se concretiza a partir da edição da referida Lei, remete a um tempo e condições prévias à Constituição de 1934. Aquele texto constitucional trouxe uma carga significativa de garantia de direitos, uma pretensão inclusiva da cidadania, dispondo sobre organização sindical; jornada de 8 horas diárias; definição do salário mínimo satisfatório entre outros direitos. Seguido que foi pela amplitude da simbólica regulação trazida na Consolidação das Leis do Trabalho e do arcabouço legal e jurídico construído, posteriormente, inclusive com a Justiça do Trabalho que, ao dirimir conflitos reais, orienta de maneira fundamental as práticas laborais deste país..

A terceirização da atividade-fim, a subcontratação, a transformação do trabalhador em pessoa jurídica, também chamada de “pejotização”, a responsabilidade subsidiária e a sua potencial aplicação

ao trabalho doméstico criam um ambiente de precarização das relações de trabalho e de empobrecimento da população. Os dados oficiais revelam que a terceirização implica em rebaixamento de salários e das condições de trabalho, jornada excessiva, elevada taxa de rotatividade e alto número de acidentes.

Diversos dispositivos da lei 13.429/2017 consolidam o tratamento diferenciado entre trabalhadores da empresa contratante e da terceirizada, por exemplo, o que viola o princípio da isonomia de que trata a Constituição Federal, conforme sua acepção disposta em diversos dispositivos principiológicos, desde os objetivos republicanos - como o inciso IV do art. 3º que afasta a discriminação - quanto a garantia de igualdade que se sustenta no caput do Art. 5º da Constituição Federal. Igualdade essa também disposta no rol de direitos do Art. 7º e, mais especificamente, nos incisos XXXII e XXXIV, que proíbem a distinção entre profissionais e determina a igualdade entre trabalhadores com vínculo permanente ou não.

Ademais, a lei afronta, também, o princípio do concurso público - Art. 37 - por não deixar evidente que a terceirização não se aplicará à prestação dos serviços da Administração Pública.

Quando a lei estende o trabalho temporário à zona rural, deixa de observar que o caput do Art. 7º da Constituição ao igualar os direitos de trabalhadores urbanos e rurais, também menciona que a tal elenco, disposto nos incisos que constituem o artigo, são somados “outros que visem à melhoria de sua condição social”. Permite, por exemplo, a “pejotização” rural, desconsiderando as peculiaridades nas quais se

constituem as relações laborais nesse setor, o que impedirá, de maneira desastrosa, as hipóteses de contratação direta, vulnerabilizando esses trabalhadores na oferta de sua força de trabalho e também afrontando a dignidade e os valores sociais que se deve respeitar nessas relações.

A Lei 13.429, de 31 de março de 2017, é inconstitucional por ferir os seguintes dispositivos e princípios a seguir minudentemente tratado, para apreciação singular desta Suprema Corte zelosa do texto constitucional, em seus princípios, normas e regras, além de titular da interpretação conforme, que orienta a sociedade e o Estado e que afasta as nefastas disposições afrontosas à conquista do Estado Democrático de Direito conquistado em especiais condições desde 1988.

É o que se passa a demonstrar.

V – Das inconstitucionalidades *formais e materiais* que maculam a Lei 13.429, de 31 de março de 2017.

Como dito, a vertente lei veicula uma gama de ofensas ao texto constitucional, que está a reclamar uma urgente intervenção desse Supremo Tribunal Federal. **É o que se passa a demonstrar e requerer**.

V.1 – Ofensa aos artigos 5º, 61, 64 e 84 da CF - Devido processo legislativo e respeito à autoria da proposição - Inconstitucionalidade Formal.

A lei aqui inquinada decorreu de votação, pela Câmara dos Deputados, das emendas do Senado Federal ao Projeto de Lei n. 4.302/1998. No entanto, ocorreu sem a observância das normas e

princípios constitucionais pertinentes ao processo legislativo (**doc. 03 – tramitação da proposição**). Senão, vejamos:

- Apresentado pelo Poder Executivo em 19/03/1998, a proposição iniciou seu trâmite legislativo na Câmara dos Deputados;

- Em 13/12/2000, o projeto foi aprovado pela Câmara dos Deputados, sendo encaminhado ao Senado Federal;

- Em 17/12/2002, o Projeto retornou à Câmara dos Deputados para análise das alterações feitas pelo Senado;

- Em 19/08/2003, o Chefe do Poder Executivo, autor da proposição, encaminhou à Câmara dos Deputados a **Mensagem n. 389/2003**, **solicitando a retirada da proposição em tramitação naquela Casa,** com o seguinte teor:

> "Senhores Membros do Congresso Nacional,
>
> Solicito a Vossas Excelências, de conformidade com a Exposição de Motivos do Senhor Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, a retirada do Projeto de Lei n. 4.302, de 1998 (n.º 3/01 no Senado Federal), que 'Dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de trabalho temporário e na empresa de prestação de serviços a terceiros, e dá outras providências', enviado à Câmara dos Deputados com a Mensagem n.º 344, de 1998".

- A referida Mensagem nº 389/2003 não teve seus efeitos com aplicação imediata por força do disposto no Art. 104, §1º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, que dispõe sobre a competência do Plenário para deliberar sobre os pedidos de retirada de proposições requeridos pelo autor quando o projeto já tenha obtido pareceres favoráveis de todas as comissões competentes, o que efetivamente já

havia ocorrido.

- Considerando a não apreciação da Mensagem Presidencial 389, de 2003, que é matéria acessória e preliminar do Projeto de Lei nº 4.302/1998, tal proposição deveria ter sido **sustada a sua tramitação até que o Plenário deliberasse sobre a Mensagem Presidencial, posto que a manifestação do autor precederia a finalização da apreciação da matéria**.

- O Presidente da Câmara dos Deputados, no uso de suas atribuições regimentais, determinou a inclusão da proposição principal na Ordem do Dia do Plenário, no dia 22 de março de 2017, sem incluir anteriormente a apreciação do requerimento do autor da proposição que pretendera retirar o projeto de tramitação, que restava pendente de deliberação pela Casa Legislativa.

- No início da referida sessão plenária, foi apresentada a Questão de Ordem (**doc. 04 – Notas Taquigráficas**), pelo deputado Léo de Brito, sobre a necessária precedência da apreciação do requerimento do autor (exposta na Mensagem Presidencial nº 389/2003), nos seguintes termos:

> "Senhor Presidente:
>
> Formulo a presente Questão de Ordem, com base no art. 104 do Regimento Interno, para solicitar que a Mensagem 389/2013 seja apreciada preliminarmente frente ao Projeto de Lei nº 4.302/1998.
>
> O Regimento da Câmara dos Deputados determina, em seu art. 104, que a retirada de proposição, em qualquer fase do seu andamento, será requerida pelo Autor ao Presidente da Câmara e, caso haja pareceres favoráveis, ou esteja pendente de parecer de alguma comissão, o requerimento deverá ser submetido ao Plenário.

> Tal entendimento já é adotado por esta Casa, conforme demonstra a Questão de Ordem nº 206/2003. Em sua decisão o ilustre deputado João Paulo Cunha salienta que o pedido de retirada de tramitação é uma faculdade do autor que pode ser exercida a qualquer momento.
>
> A não apreciação do pedido de retirada obsta o andamento dos trabalhos.
>
> Para o bom andamento do processo legislativo, faz-se necessário que a retirada do projeto seja apreciada preliminarmente, posto que, aprovado este, o restante torna-se inócuo.
>
> Ante o exposto, fica evidente que a intenção do autor deve ser respeitada.
>
> Solicito, portanto, a apreciação preliminar, pelo Plenário desta Casa, da Mensagem 389/2013 ante o Projeto de Lei nº 4.302/1998".

- O Presidente da Mesa da Câmara dos Deputados, deputado Rodrigo Maia, indeferiu a questão de ordem apresentada (p. 103 das notas taquigráficas acostadas), anunciando que a autoria da proposição não seria mais do Poder Executivo, na medida em que a proposição fora votada pelas Casas em fases anteriores de tramitação, nos seguintes termos:

> " (...)
>
> Porque, quando o Presidente Lula fez o pedido, essa matéria já tinha sido aprovada na Câmara dos Deputados, já não era mais uma matéria do Governo. Aprovada, ela passou a ser matéria da Câmara dos Deputados e, depois de aprovada no Senado, da Câmara e do Senado. Por isso, indefiro a questão de ordem de V.Exa."

- O deputado autor da questão de ordem recorreu, então, da

decisão, tendo seu propósito não recebido pelo Presidente da Mesa.

- Posteriormente, outro parlamentar, o deputado Bohn Gass, apresentou novo questionamento à presidência, defendendo que a autoria da proposição restara mantida e que a mensagem presidencial não poderia ser considerada matéria inexistente.

- Em seguida, o presidente da Câmara dos Deputados reafirmou a negativa da autoria da proposição, na absurda tese de que uma vez apreciada a matéria legislativa nas duas Casas do Congresso Nacional, a proposição perderia a autoria originária, veja-se:

> "Eu disse que a partir do momento em que a Câmara e o Senado votam uma proposição, essa proposição deixa de ser do Governo e passa a ser do Congresso Nacional — só isso". (notas taquigráficas acostadas)

Quando a Presidência da Câmara dos Deputados negou a autoria originária de proposição legislativa e, com esse artifício, impediu o plenário de apreciar, para deliberação da Casa Legislativa, o requerimento do autor da proposição que manifestou formalmente seu interesse pela retirada da matéria de tramitação afrontara direito líquido e certo de deputados em exercício de sua atividade parlamentar, assegurado pela ordem constitucional, de ter respeitado o devido processo legislativo, posto que a manifestação da proposição legislativa acessória era precedente de apreciação anteriormente ao projeto, como manifestado pelos impetrantes dos mandados de segurança **nºs MS 34714, MS 34711 e MS 34708**, sendo nula a votação ocorrida na Câmara dos Deputados, em

relação ao projeto de lei 4.302, de 1998, realizada no dia 22 de março de 2017.

O art. 84, inciso III da Constituição Federal atribui competência do Presidente da República para iniciar o processo legislativo. A prerrogativa constitucional de iniciar o processo legislativo corresponde, como corolário inafastável, o de poder requerer a retirada da proposição que tenha apresentado.

O artigo 104 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados assegura tal direito a todos os autores de proposição, nos seguintes termos:

> *Art. 104.* ***A retirada de proposição, em qualquer fase do seu andamento****, será* ***requerida pelo Autor*** *ao Presidente da Câmara, que, tendo obtido as informações necessárias, deferirá, ou não, o pedido, com recurso para o Plenário.*
> ***§ 1º Se a proposição já tiver pareceres favoráveis de todas as Comissões competentes para opinar sobre o seu mérito, ou se ainda estiver pendente do pronunciamento de qualquer delas, somente ao Plenário cumpre deliberar, observado o art. 101, II, b, 1.***
> *§ 2º No caso de iniciativa coletiva, a retirada será feita a requerimento de, pelo menos, metade mais um dos subscritores da proposição.*
> *§ 3º A proposição de Comissão ou da Mesa só poderá ser retirada a requerimento de seu Presidente, com prévia autorização do colegiado.*
> *§ 4º A proposição retirada na forma deste artigo não pode ser reapresentada na mesma sessão legislativa, salvo deliberação do Plenário.*
> ***§ 5º Às proposições de iniciativa do Senado Federal, de outros Poderes, do Procurador-Geral da República ou de cidadãos aplicar-se-ão as mesmas regras.***
> *(grifou-se)*

A toda essa interação entre poderes da República deve incidir o princípio inscrito no artigo 2º da Constituição Federal, relativo à independência e harmonia entre tais poderes e consubstanciado, no caso

do Poder Executivo, não apenas na autonomia em iniciar o processo legislativo, como também no direito a ter suas iniciativas apreciadas pelo Poder Legislativo.

Não foi, entretanto, o que se observou na sessão da Câmara dos Deputados do dia 22 de março próximo passado.

O Presidente Câmara, deputado Rodrigo Maia, habilitou-se a figurar como autoridade coatora no *mandamus* impetrado na medida em que subverteu o devido processo legislativo constitucional, cuja higidez configura direito público subjetivo dos parlamentares (por aplicação dos incisos incisos *LIV e LV dos Art. 5º da CF)*, cuja nulidade eiva de vício formal de inconstitucionalidade a Lei agora sancionada e objeto da presente ação.

Essa garantia de atuação parlamentar, à toda prova, não se efetiva sem que haja segurança jurídica relativamente às normas e decisões que regem o processo legislativo. No presente caso, havia o precedente da Decisão da Presidência da Câmara dos Deputados sobre a Questão de Ordem n.º 206/2003, **no sentido da imprescindibilidade de deliberação prévia sobre Mensagem de retirada como requisito para a votação da respectiva proposição**:

> DECISÃO DA PRESIDÊNCIA ENCAMINHADA AO AUTOR, POR MEIO DO SGM/P Nº 2455/03, EM 05.11.03.
> O nobre Deputado GONZAGA PATRIOTA apresentou, com base no art.57,inciso XXI, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, o Recurso nº 68, de 2003, contra decisão da Presidência da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação em Questão de Ordem formulada na 48ª reunião ordinária, realizada em 21.08.03, a respeito da tramitação do Projeto de Lei nº 7.080, de 2002, da Procuradoria-Geral da República que dispõe sobre a opção pelas Carreiras de Analista e Técnico do Ministério Público da União e dá outras providências.
> Alega o nobre Parlamentar que, com a apresentação do Requerimento nº 922, de 2003, da Procuradoria-Geral da República, solicitando a retirada do Projeto

de Lei nº 7.080, de 2002, a ser apreciado oportunamente pelo Plenário da Câmara dos Deputados, houve o sobrestamento da tramitação do referido Projeto no âmbito da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação.

Em face disso, questiona o ilustre Recorrente acerca do seguinte: "é óbice à tramitação legislativa comissional a pendência de deliberação plenária acerca de requerimento de retirada de tramitação de proposição pendente de parecer? Em face do que dispõe o § 6º do art. 52 do regimento interno, essa Presidência pode determinar o envio da proposição ao Plenário, de ofício ou a requerimento de qualquer Deputado, ainda que sobre ela haja requerimento pendente de deliberação do Plenário? Havendo requerimento de urgência para apreciação do projeto de lei mencionado, qual proposição, dentre a urgência e a retirada, teria precedência na votação? Na hipótese de aprovada a retirada de tramitação, o Procurador-Geral da República, apresentando nesta mesma 52ª sessão legislativa proposição tratando de matéria constante do projeto de lei retirado, fica dispensado de prévia autorização do Plenário, na forma do art. 104, § 4º ?"

O ilustre Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, Deputado Luiz Eduardo Greenhalgh, em atendimento ao despacho da Presidência da Câmara dos Deputados que requereu a sua manifestação sobre o alegado pelo Recorrente, informou que o Projeto de Lei nº 7.080/02 deu entrada na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação em 25.06.03. Em 30.06.03, teve conhecimento do teor do Ofício/PRG/nº 784, do Sr. Procurador-Geral da República, solicitando a retirada de tramitação de diversos projetos de iniciativa do Ministério Público, dentre eles o de nº 7.080/02.

Em virtude desse pedido de retirada, o Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação não procedeu à distribuição da matéria a Relator, consoante o disposto no art. 41, inciso VI, do Regimento Interno, como requereu o nobre Recorrente, alegando que aguardaria a manifestação do Plenário acerca do pedido de retirada de tramitação da matéria. Fundamentou-se, nessa decisão, no princípio da economia processual, pois não haveria sentido em deliberar sobre matéria com pedido de retirada, quando há tantas outras aguardando a manifestação da Comissão.

Sugere, ainda, o Presidente da Comissão ao Recorrente as soluções previstas no art. 52 do Regimento Interno, especificamente a contida no § 6º, qual seja, a de solicitar a remessa ao Plenário da proposição, em face do esgotamento do prazo de apreciação da matéria na Comissão. Como o Projeto de Lei nº 7.080, de 2002, tramita sob o rito de prioridade, esse prazo na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação já se encontra esgotado.

É o Relatório. Passo a decidir.

O art. 104 do Regimento Interno estabelece que, em qualquer fase do seu andamento, poderá ser requerida pelo Autor a retirada de proposição. Esse requerimento é dirigido ao Presidente da Câmara, mas deverá ser apreciado

pelo Plenário da Casa se a proposição já tiver pareceres favoráveis de todas as Comissões competentes para opinar sobre o seu mérito, ou se ainda estiver pendente do pronunciamento de qualquer delas.

Às proposições de iniciativa do Senado Federal, de outros Poderes, do Procurador-Geral da República ou de cidadãos aplicar-se-ão as mesmas regras, é o que prevê o § 5º do mencionado artigo.

O Projeto de Lei nº 7.080, de 2002, é de autoria da Procuradoria-Geral da República. Foi distribuído às Comissões de Trabalho, de Administração e Serviço Público, Finanças e Tributação (art.54) e Constituição e Justiça e de Redação (art. 54), sendo que as primeiras Comissões já se pronunciaram sobre a matéria, com pareceres favoráveis.

Logo após ser encaminhado à Comissão de Constituição e Justiça e de Redação, a Procuradoria-Geral da República apresentou o Requerimento nº 922, de 2003, solicitando a retirada da matéria e de outras proposições de sua autoria com fulcro no que dispõe o art.104, § 5º, supra-referido.

O pedido de retirada de tramitação, que pode ser feito em qualquer momento, é uma faculdade do Autor, e, de regra, submete-se tão somente ao crivo do Presidente da Câmara, com possibilidade de recurso para o Plenário. Havendo, no entanto, pareceres favoráveis, a retirada deverá submeter-se ao Plenário da Casa.

Sendo uma faculdade que o Regimento prevê para os Autores das proposições em tramitação na Casa, é lícito respeitá-la e atendê-la, se presentes os requisitos regimentais. Nesse sentido, embora o Regimento não seja expresso quanto ao lapso existente entre a formulação do pedido de retirada e a tramitação efetiva da matéria na Casa, deve-se, na medida do possível, **respeitar a intenção do Autor manifestada no Requerimento de retirada.**

Observo que a conduta do Presidente da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação não foi outra senão esta, atento, ainda, ao princípio da economia processual. Se há tantas matérias a deliberar, por que dar continuidade àquela cujo Autor já manifestou a intenção de retirá-la de tramitação. Creio que ele não pode ser punido pela ordem de prioridades estabelecidas para a apreciação do Plenário da Casa, já de todo assoberbado em face do volume de matérias urgentes e, muitas vezes, com prazos vencidos, a serem apreciadas.

Nesse sentido, respondendo especificamente às questões formuladas pelo nobre Recorrente, **entendo que há óbice à tramitação legislativa a pendência de deliberação plenária acerca de requerimento de retirada de tramitação de proposição.** Não há previsão regimental expressa quanto a esse óbice, no entanto, há que se ressaltar a necessidade de, em havendo lacuna, buscar a interpretação que melhor atenda aos critérios da lógica e do bom andamento dos trabalhos. O princípio da economia processual é, sem dúvida, um dos melhores fundamentos para essa interpretação. Se entendermos a contrario sensu, estaríamos permitindo a realização de todos os trabalhos inerentes à

tramitação de uma matéria. Para depois ver aprovado pelo Plenário a sua retirada, restando inócuo todo o esforço despendido.

Em conseqüência, entendo igualmente não haver cabimento a aplicação, in casu, do disposto no art. 52, § 6º, do Regimento Interno. **Se há pedido de retirada, por que submeter a proposição ao Plenário? Estar-se-ia furtando ao Autor o exercício efetivo da faculdade prevista no art. 104. Ao invés de submeter a retirada, submeter a proposição? Creio não ser esta a melhor conduta.**

Da mesma forma, se houver requerimento de retirada e requerimento de urgência para a mesma proposição, **entendo ser mais conforme ao bom andamento do processo legislativo a apreciação preliminar do requerimento de retirada, posto que, aprovado este, tudo o mais se torna inócuo, devendo, portanto, ter ele a precedência sobre qualquer outro referente à proposição.**

Respondendo ao último questionamento, entendo ser de todo aplicável a disposição contida no § 4º do art. 104 aos projetos de autoria do Procurador-Geral da República, de outros Poderes ou de cidadãos, haja vista o que dispõe o § 5º, in fine, ao determinar que a essas matérias aplicar-se-ão as mesmas regras contidas no art. 104. Caso seja aprovado o Requerimento de retirada do Projeto de Lei nº 7.080, de 2002, a Procuradoria-Geral da República não poderá reapresentar a matéria na mesma sessão legislativa, salvo deliberação do Plenário.

Ante o exposto, acolho o presente Recurso para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação.

Oficie-se. Publique-se.

Em 05.11.03.

JOÃO PAULO CUNHA

Presidente

Como se vê, a decisão do Presidente Rodrigo Maia, desconsiderando os precedentes normativos da própria Casa, consubstancia medida injurídica, assentada unicamente na caprichosa vontade da maioria parlamentar, a que está vinculado, em votar um projeto de profunda repercussão para a sociedade brasileira, desconsiderando, no processo, o direito constitucional dos parlamentares em atuar efetivamente e ver seu posicionamento levado em consideração pela devida e respeitosa apreciação conforme o processo legislativo

orientado pelas disposições constitucionais.

Para efeito comparado, semelhante situação em que o Presidente da República interfere na tramitação de proposição legislativa de sua autoria no Congresso Nacional, e que sua vontade deve ser considerada, independente da fase de tramitação em que esteja a matéria, consta no disposto do art. 64, parágrafos 1º e 2º, da Carta Constitucional. Por esses dispositivos, o autor pode requerer a urgência para apreciação de projetos de sua iniciativa, e tal pedido é condicionante da apreciação, em prazo determinado. No caso de não haver deliberação da Casa onde esteja a proposta, "sobrestar-se-ão todas as demais deliberações legislativas da respectiva Casa".

Resta o reconhecimento de que a Mensagem Presidencial nº 389, de 2003, de autoria do mesmo legítimo iniciador da proposição principal e que requeria a sua retirada de tramitação, **configurava conteúdo de obrigatória apreciação preliminar pela Câmara dos Deputados onde o projeto de lei estava localizado, como medida imprescindível em face do efeito de sua prejudicialidade à conclusão da tramitação da proposição**.

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 60 e 61 elenca o Chefe do Poder Executivo federal como um dos atores do processo legislativo, tendo a prerrogativa de iniciá-lo inclusive de forma privativa em casos especificados.

A autoria de proposição legislativa não pode ser excluída no trâmite do processo legislativo, independente da forma como as Casas do Poder Legislativo se manifestam sobre o conteúdo da matéria.

A recusa do presidente da Câmara dos Deputados em submeter à deliberação do plenário a Mensagem de retirada de proposição apresentada pelo Chefe do Poder Executivo, autor originário e definitivo do projeto de lei, configurou um flagrante descumprimento da ordem constitucional que assegura a autoria de proposição àqueles legitimados a dar início ao trâmite do processo legislativo.

A prevalecer o entendimento do Presidente da Câmara dos Deputados de que a autoria seria afastada quando deliberada a matéria por uma Casa, a ruptura da ordem constitucional seria óbvia, posto que seriam afastados, por exemplo, os limites de emendamento a proposições de iniciativa do Presidente da República, como estabelecido pelos incisos I e II do art. 63, da Constituição Federal.

Desse modo, tem-se que não podendo ser afastada a autoria do projeto iniciado pela Presidência da República, como seria o caso de qualquer outro legitimado a iniciar o processo legislativo, o presidente da Câmara dos Deputados não poderia negar a existência válida da mensagem do autor pendente de deliberação, como fez em seu *decisum.*

Sobre o respeito à autoria iniciadora do projeto legislativo, o Supremo Tribunal Federal recentemente posicionou-se, quando em decisão do MS 34530, em que o Ministro Luiz Fux decidiu suspender os atos referentes à tramitação do projeto de lei de iniciativa popular de combate à corrupção, atualmente no Senado Federal, por haver uma “multiplicidade de vícios" na tramitação do PL nº 4.850/2016.

Na referida decisão, o Exmo Ministro desta Corte discorreu sobre o respeito à titularidade do projeto, valendo a transcrição de

relevantes trechos que impõem o respeito à autoria e de impedimento das Casas Legislativas desconsiderarem o iniciador do processo, sob pena de afronta à efetividade das normas constitucionais que impõem a segurança ao devido processo legislativo, bem como impõe o respeito às minorias parlamentares para que a maioria parlamentar consolidada não promova o desrespeito à ordem legislativa constitucional:

(...)

Em primeiro lugar, o projeto subscrito pela parcela do eleitorado definida no art. 61, § 2º, da Constituição deve ser recebido pela Câmara dos Deputados como proposição de autoria popular, vedando-se a prática comum de apropriação da autoria do projeto por um ou mais deputados. A assunção da titularidade do projeto por parlamentar, legitimado independente para dar início ao processo legislativo, amesquinha a magnitude democrática e constitucional da iniciativa popular, subjugando um exercício por excelência da soberania pelos seus titulares aos meandros legislativos nem sempre permeáveis às vozes das ruas.

...

Vale lembrar que a autuação do anteprojeto de iniciativa popular como se apresentado à Casa por parlamentar, tem consequências relevantes em termos procedimentais, malferindo o devido processo legislativo constitucional adequado. Conforme o art. 24, II, 'c', do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, as Comissões não podem discutir e votar projetos de lei de iniciativa popular, que seguem o rito previsto no art. 252 do referido diploma. Deve a sessão plenária da Câmara ser transformada em Comissão Geral, sob a direção de seu Presidente, para a discussão de projeto de lei de iniciativa popular, com a presença de orador para defendê-lo (art. 91, H). Além disso, as proposições de iniciativa popular não são arquivadas ao final da legislatura (art. 105, IV). Todo esse iter, formulado especialmente para assegurar um exame de maior profundidade quanto à proposta diretamente apresentada pela sociedade, é indevidamente afastado quando parlamentares subtraem a iniciativa do projeto, originariamente popular, e a assumem em nome próprio..

(...)

Em terceiro lugar, como corolário do pré-compromisso firmado, as normas atinentes ao processo legislativo se apresentam como regras impessoais que conferem previsibilidade e segurança às minorias

parlamentares, as quais podem, assim, conhecer e participar do processo interno de deliberação. Justamente porque fixadas ex ante, as prescrições regimentais impedem que as maiorias eventuais atropelem, a cada MS 34530 MC I DF 8 instante, os grupos minoritários. As normas de funcionamento interno das casas legislativas assumem aí colorido novo, ao consubstanciarem elemento indispensável para a institucionalização e racionalização do poder, promovendo o tão necessário equilíbrio entre maioria e minoria. Similar advertência foi feita pelo i. Ministro Marco Aurélio, que em lapidar lição assentou que o desrespeito às regras regimentais "não se faz ao abrigo de imutabilidade jurisdicional, sob pena de reinar no seio das Casas Legislativas a babei, passando a maioria a ditar, para cada caso concreto, o que deve ser observado. As normas instrumentais, tenham ou não idoneidade constitucional, conferem a certeza quanto aos meios a serem utilizados e exsurgem como garantia maior à participação parlamentar.". (STF, MS nº 22.503/DF, rei. Min. Marco Aurélio, DJ de 06.06.1997).

(...)

Em quarto lugar, há um argumento de cidadania para admitir a sindicabilidade judicial nas hipóteses de estrito descumprimento das disposições regimentais. Trata-se de zelar pelo cumprimento das regras do jogo democrático, de modo a assegurar o pluralismo necessário e exigido constitucionalmente no processo de elaboração das leis. Por oportuno, vale transcrever a percuciente análise do professor da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, em sua tese de doutoramento intitulada Devido Processo Legislativo, quando afirma que "(.. .) esses requisitos formais são, de uma perspectiva normativa, condições processuais que devem garantir um processo legislativo democrático, ou seja, a institucionalização jurídica de formas discursivas e negociais que, sob condições de complexidade da sociedade atual, devem garantir o exercício da autonomia jurídica - pública e privada - dos cidadãos. O que está em questão é a própria cidadania em geral e não o direito de minorias parlamentares ou as devidas condições para a atividade legislativa de um parlamentar "X" ou "Y". Não se deve, inclusive, tratar o exercício de um mandato representativo como questão privada, ainda que sob o rótulo de 'direito público subjetivo' do parlamentar individualmente considerado, já que os parlamentares, na verdade, exercem função pública e representação política; e é precisamente o exercício necessariamente público, no mínimo coletivo ou partidário, dessa função que se encontra em risco. Trata-se da defesa da garantia do pluralismo no processo de produção legislativa, na defesa da própria democracia enquanto respeito às regras do jogo (...)". (OLIVEIRA, Marcelo MS 34530 MC I DF 9 Andrade Cattoni de. Devido Processo

Legislativo. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001, p. 25-26).

A instituição de entendimentos casuísticos, até mesmo da inédita despersonalização da autoria do projeto legislativo, como fez o presidente da Câmara, para incidir a força majoritária de seu poder condutor do processo de votação no plenário da Casa, impediu a votação de medida preliminar à votação da proposição principal, constituindo uma arbitrariedade causadora de nulidade, como demonstrado.

A atuação parlamentar tem sua efetividade garantida por reiteradas decisões desta Corte Suprema, em prestígio ao pluralismo e ao caráter democrático de nosso Estado de Direito, mas também de garantia e segurança do devido processo legislativa conformador do arcabouço legal que orienta as relações jurídicas do país.

Por todas essas razões **cumpre o reconhecimento da inconstitucionalidade formal do inteiro teor da Lei 13.429, de 31 de março de 2017, posto que não foi válida sua condução conclusiva ainda na fase do Poder Legislativo, pelo que a sanção há de ser anulada.**

V. **2. – Violação aos artigos 1º, 3º, 6º, 7º e 170 da Constituição Federal – valor social do trabalho e a dignidade humana - Direitos Sociais como Direitos Fundamentais. Cláusula Pétrea - Inconstitucionalidade Material**.

O valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana constituem princípios fundamentais de nossa República Federativa do Brasil, conforme disposto no **art. 1º, II e IV**.

A atividade econômica, nos termos do **caput do art. 170 da**

CF, é fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, observado os princípios da função social da propriedade e da busca do pleno emprego. E a ordem social tem como base o primado do trabalho e como objetivos o bem-estar e a justiça sociais.

Nas normas dos **artigos 6º e 7º, da CF/88** o trabalho consta como direito social, estando o trabalhador no seio da proteção constitucional, em virtude do trabalho ter o fim de promover a "melhoria de sua condição social". Estão determinados os comandos constitucionais de orientação da execução da relação laboral.

Também se faz clara a violação aos **arts. 3º e 170** da Constituição Federal, por absoluta subversão e esvaziamento do sentido material da valorização do trabalho humano e dos ditames da justiça social - fatores essenciais para que construção de uma sociedade livre, justa e solidária.

A Lei 13.429, de 31 de março de 2017, induvidosamente, colide com os compromissos de proteção à cidadania, à dignidade da pessoa humana e aos valores sociais do trabalho previstos nos dispositivos constitucionais aqui cotados, inclusive em seu artigo 3º, que estabelece como objetivos fundamentais da República construir uma sociedade livre, justa e solidária, sem quaisquer formas de discriminação, bem como de erradicar a pobreza, a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

A Lei objeto da presente ação, ao possibilitar o tratamento do trabalhador como mera mercadoria viola o princípio fundamental do direito humano do trabalho de que o trabalho não é mercadoria,

contrariando, por conseguinte, o disposto no art. 5º, §2º da Constituição Federal, que consagra a teoria monista de incorporação de princípios e garantias em matéria de direitos humanos previstos em Tratados Internacionais de que o Brasil seja parte.

A subsunção do quadro fático - a seguir minuciosamente apresentado - às regras constitucionais nos conduz à conclusão asseverada pelo Professor Paulo Bonavides:

> Tanto a lei ordinária como a emenda à Constituição que afetarem, abolirem ou suprimirem a essência protetora dos direitos sociais, jacente na índole, espírito e natureza de nosso ordenamento maior, padecem irremissivelmente da eiva de inconstitucionalidade, e como inconstitucionais deve ser declarada por juízes e tribunais, que só assim farão, qual lhes incumbe, a guarda bem-sucedida e eficaz da Constituição.

A declaração da inconstitucionalidade também por razões substantiva-materiais se impõe neste caso e é o que se pede a essa egrégia Corte.

V.2.A - Violação aos artigos 3º, 6º e 7º da Constituição Federal. Os Direitos Sociais como Direitos Fundamentais. Cláusula Pétrea.

Segundo a lição do Professor José Afonso da Silva os direitos sociais podem ser conceituados como:

> *"dimensão dos direitos fundamentais, prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. (...) Valem como*

> *pressupostos do gozo dos direitos individuais na medida em que criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, proporciona condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade"*.

Emanados da Constituição da República, os direitos sociais pertinentes à valorização social do trabalho, de forma ampla, acham-se assegurados e protegidos da mudança ou prejuízo por lei ordinária, uma vez que, como afirma J.J. Canotilho, tais normas, de hierarquia inferior, não podem atingir aquilo que é assegurado no texto constitucional:

> "Uma das conseqüências mais relevante da natureza das normas constitucionais concebidas como heterodeterminações positivas e negativas das normas hierarquicamente inferiores é a conversão do direito ordinário em direito constitucional concretizado. Como determinantes negativas, as normas de direito constitucional desempenham uma função de limite relativamente às normas de hierarquia inferior, como determinantes positivas, as normas constitucionais regulam parcialmente o próprio conteúdo das normas inferiores, de forma a poder obter-se não apenas uma compatibilidade formal entre o direito supra-ordenado (normas constitucionais) e infira ordenado (normas ordinárias, legais, regulamentares), mas também uma verdadeira conformidade material. " (CANOTILHO, op. cit. p. 139)

A opção do Constituinte foi assegurar e proteger os direitos sociais, dando-lhes *status* constitucional e inserindo-os num patamar superior na hierarquia das leis, o que desde logo demonstra a inconformidade das normas restritivas do exercício desses direitos com a Carta de 1988. Como direitos sociais, têm aplicação imediata, ou como ensina J.J. Canotilho, aplicação direta, não podendo ser portanto mitigados por normas de hierarquia inferior editadas *a posteriori*.

Os direitos sociais são vistos, portanto, como dimensão dos direitos fundamentais e valem como pressupostos do gozo dos direitos individuais. Sem sua realização, o fundamento da dignidade da pessoa humana, constitucionalmente positivado, não estará atendido.

A hermenêutica constitucional contemporânea supera a divergência jurídica trazida antigamente, de fazer-se uma leitura restritiva do **inciso IV do §4º do art. 60** a querer dali excluir a incorporação, como cláusula pétrea, também os direitos sociais. Os direitos fundamentais sociais estão protegidos como cláusulas pétreas implícitas, definição acompanhada também por Paulo Bonavides:

> "introduzida e positivada em grau máximo de intangibilidade no § 4º do art. 60, deve-se entender que a rigidez formal de proteção estabelecida em favor dos conteúdos ali introduzidos, nomeadamente os respeitantes às duas acepções ora examinadas, não abrange apenas o teor material dos direitos da primeira geração, herdados pelo constitucionalismo contemporâneo, senão que se estende por igual aos direitos da segunda dimensão, a saber, os direitos sociais" (Bonavides, Paulo. Curso de Direito Constitucional, 24ª. ed, Malheiros Editores, São Paulo, 2009, p. 579-590.)

Deste modo, a construção material da efetividade dos direitos e garantias individuais erigidos à cláusula pétrea em nossa Constituição, por meio do art. 60, § 4º, IV, somente alcança a necessária efetividade por meio da observância, da prática e da defesa dos direitos sociais.

Por consequência disso, os direitos sociais devem ser reconhecidos como indissociavelmente vinculados aos direitos e garantias individuais, razão pela qual também devem ser entendidos como cláusula pétrea. A respeito, o Professor Paulo Bonavides assevera:

> Em obediência aos princípios fundamentais que emergem do

> Título I da Lei Maior, faz-se mister, em boa doutrina, interpretar a garantia dos direitos sociais como cláusula pétrea e matéria que requer, ao mesmo passo, um entendimento adequado dos direitos e garantias individuais do art. 60. Em outras palavras, pelos seus vínculos *principais* já expostos - e foram tantos na sua liquidez inatacável -, os direitos sociais recebem em nosso direito constitucional positivo uma garantia tão elevada e reforçada que lhes faz legítima a inserção no mesmo âmbito conceitual da expressão direitos e garantias individuais do art. 60. Fruem, por conseguinte, uma intangibilidade que os coloca inteiramente além do alcance do poder constituinte ordinário, ou seja, aquele poder constituinte derivado, limitado e de segundo grau, contido no interior do próprio ordenamento jurídico.

As disposições trazidas pela Lei aqui impugnada infringem, em variados aspectos, a proteção social das relações trabalhistas.

Quando dispõe, de maneira insistente, sobre a negativa de vínculo empregatício tanto para referir-se ao trabalho temporário quanto ao terceirizado - constante da redação dada ao **Art. 10** e ao **§2º do novo art.4º-A** (ambos introduzidos na Lei 6.019, 1974) -, afasta a relação direta entre o trabalhador e o tomador dos seus serviços, ou seja, daquele que se apropria da sua força de trabalho:

> *Art. 10 - Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário.*
>
> *.....*
>
> *Art. 4º - A .....*
>
> *.....*
>
> *§ 2º Não se configura vínculo empregatício entre os trabalhadores, ou sócios das empresas prestadoras de serviços, qualquer que seja o seu ramo, e a empresa contratante*.

Tais dispositivos torna esvaziada a proteção constante do

Art. 7º da Constituição Federal que elenca um rol de direitos trabalhistas e ainda admite acréscimos de outros que visam a melhoria da condição social dos trabalhadores.

No caso específico da terceirização, esta desafia não só o princípio protetor, mas o próprio conceito de empregador, pois provocando ruptura no binômio empregado-empregador (= um sujeito que admite e assalaria e outro que dirige a prestação dos serviços). Há um intermediário na relação entre trabalhador e empresa que se aproveita da força-trabalho, ofertando ao tomador dos serviços que, de forma indireta e descentralizada, continuará determinando o objeto das atividades a serem prestadas, muitas vezes dentro de suas dependências físicas e ao lado dos trabalhadores diretamente contratados.

Em sentido interno, segundo Márcio Túlio Viana, a terceirização é usada para expressar uma situação em que alguém se coloca entre o empregado e o tomador dos serviços. Já no sentido externo, expressa fenômeno externo ao contrato de trabalho, evidenciando, por exemplo, a situação em que alguém se coloca entre o empresário e o consumidor. No entanto, esclarece o jurista, uma e outra são faces de um mesmo fenômeno, refletindo-se da mesma maneira nas relações de poder entre o capital e a classe trabalhadora.

É da essência da relação de emprego, protegida e assegurada no **artigo 7º, I,** da CF/88, que o vínculo seja formado diretamente com a empresa em que o trabalhador esteja integrado no desenvolvimento da atividade econômica a que está inserido.

Ao caracterizar tal intermediação ou locação de pessoas, com

a interposição de terceiro (pessoa jurídica) e sendo tal relação um contrato entre empresas – de natureza civil, portanto - reduz a pessoa à condição de objeto, o que ofende a dignidade da pessoa humana e ao mesmo tempo desconfigura a existência da relação pessoal, de subordinação, entre a figura do trabalhador ou trabalhadora e quem lhe toma o serviço em troca de remuneração.

No caso do contrato temporário, na medida em que se possibilita que tal modalidade de contratação seja ampliada para atendimento de uma série de demandas, não mais atrelada ao sentido do "acréscimo extraordinário" de serviços pela empresa tomadora, mas para necessidade transitória ou complementar, previsível ou imprevisível, intermitente, periódica ou sazonal (**novo Art. 2°, caput e §1º** da Lei 6.019/1974 na redação dada agora pela Lei 13.429, aqui impugnada) viola também a garantia constitucional da priorização da relação de trabalho decorrer de relação de emprego:

> "Art. 2º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços.
>
> .....
>
> § 2º Considera-se complementar a demanda de serviços que seja oriunda de fatores imprevisíveis ou, quando decorrente de fatores previsíveis, tenha natureza intermitente, periódica ou sazonal." (NR)

A superexploração da força de trabalho e a destruição da modalidade contratual com vínculo empregatício faz surgir uma

insegurança predominante nas relações laborais do país. Ao substituir a regulamentação existente para a contratação majoritária do mercado de trabalho – por emprego formal - por uma nova regulamentação que desfigura a natureza do vínculo e aprofunda as possibilidades de flexibilização, afronta toda a sistemática constitucional construída em torna da proteção social do trabalho, inclusive pelo reconhecimento de que a parte subordinada e que oferta sua força de trabalho é aquela a receber a regulação protetiva do Estado, considerando que no capitalismo, o poder econômico e as empresas contratantes determinam e dominam a demanda do mercado de trabalho.

Portanto, o texto da Lei 13.429/2017, objeto da presente ação, ao admitir a terceirização de uma maneira aberta e irrestrita, e inviabilizando a possibilidade do reconhecimento de vínculo de emprego segue afrontando a orientação constitucional que conforma a relação de trabalho direta entre a pessoa física do empregado com a pessoa jurídica que lhe toma seus serviços.

Não foi à toa que os tribunais firmaram entendimento contrário à terceirização de atividade-fim, debate que não é suplantado pela edição da nova norma.

Sob este aspecto se faz premente uma digressão histórica sobre a matéria.

A Súmula nº 256 do TST considerava ilegal toda e qualquer forma de contratação de trabalhadores por empresa interposta, firmando-se o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviços, salvo nas hipóteses de trabalho temporário (Lei n. 6.019/74) e de vigilância em

estabelecimentos financeiros (Lei n. 7.102/83). Na vigência da referida súmula, apenas o trabalho temporário e a vigilância em estabelecimentos financeiros podiam ser objeto de contratação através de interposta pessoa, ou seja, de forma terceirizada, sendo que toda e qualquer outra contratação sob tal modalidade era reputada ilícita e o vínculo trabalhista era fixado com o tomador de serviços, que era responsabilizado por toda e qualquer obrigação trabalhista dele decorrente.

Entretanto, à margem da previsão normativa, foram sendo criadas inúmeras outras hipóteses de contratação de trabalhadores em regime de terceirização. Diante desse fenômeno o Tribunal Superior do Trabalho revisou a súmula nº 256, por meio da edição da **Súmula nº 331**, ampliando as hipóteses de terceirização lícita, mantendo-se, dentre elas, a do trabalho temporário, destacado no item I da súmula, bem como os serviços de vigilância (Lei nº 7.102/83), já consideradas lícitas pela Súmula nº 256. Foram inseridas outras hipóteses de terceirização lícita, quais sejam: a de conservação e limpeza e a de serviços especializados **ligados às atividades-meio do tomador**, assim entendidas aquelas periféricas ou que não dizem respeito à função preponderante da empresa, mas que a auxiliam a atingir seus objetivos.

O item III da Súmula nº 331 condicionou a validade da fórmula terceirizante, nos três últimos casos (vigilância, conservação e limpeza e atividades-meio), à inexistência de pessoalidade e subordinação direta ao tomador de serviços.

Diante da enumeração das hipóteses em que foi considerada válida a terceirização de serviços, conclui-se, sob o regime da súmula, pela

ilicitude da terceirização quando envolve a atividade-fim da empresa, sendo que a consequência é o estabelecimento do vínculo diretamente com o tomador dos serviços. E por atividades-fim devem ser entendidas aquelas que se relacionam com a finalidade do empreendimento econômico, ou seja, aquele rol de atividades que se inserem no processo produtivo a que se dedica a empresa, ou seja, ligadas à sua atividade preponderante.

Ainda sob mencionado regime, também nos casos em que a terceirização é lícita, caso constatada a pessoalidade e subordinação diretas ao tomador de serviços, poderá o trabalhador pleitear o estabelecimento do vínculo diretamente com o mesmo, nos termos do art. 3º da CLT.

O trabalho temporário foi excepcionado no item I da Súmula, sendo tratado em separado das demais formas de terceirização lícita, elencadas pelo inciso III, que veda a pessoalidade e subordinação direta do empregado terceirizado ao tomador de serviços.

Quando a terceirização de serviços, envolvendo a Administração Pública Direta, Indireta e Fundacional, for reputada ilícita, não se pode reconhecer vínculo empregatício, em face da proibição contida no inciso II do art. 37 da Constituição da República, que exige o concurso público para a validade do contrato de trabalho. Esta é a previsão inserida no inciso II da Súmula n. 331 do TST.

É clarividente que os argumentos que conduziram a edição da referida súmula permanecem presentes, sob a ótica constitucional da valorização social do trabalho e da dignidade da pessoa humana, que não

pode chancelar a conversão da atividade laboral em objeto de subcontratação destinada a desvalorização do preço da mão-de-obra. Ora, se a atividade-fim de uma empresa estiver sujeita à terceirização estaremos diante de uma relação jurídica anômala e sem sentido jurídico e econômico que não seja a de depreciar o valor da mão de obra. Isso porque, uma empresa que não é capaz de estabelecer as condições para arcar com sua atividade-fim sem necessitar de um 'terceiro especializado', não terá vocação outra que não a de ser mera intermediária de contratos.

Ademais, a mercancia da força de trabalho sem a consideração com o elemento humano é ultraje à própria concepção do Direito do Trabalho. Segundo Alain Supiot (em Crítica ao Direito do Trabalho, de 2007), uma relação de trabalho não se faz apenas presente pelo corpo e vontade do trabalhador, mas também por sua integração e envolvimento com o exercício de suas atividades, compondo o elemento de subordinação e que, por isso mesmo, não se consegue separar a identidade humana no desempenho do trabalho do elemento econômico – pagamento do trabalho pelo salário.

É dessa impossibilidade de separar a *pessoa* do elemento material do trabalho que se torna complexa a disposição mercadológica dos trabalhadores conforme as conveniências das empresas, sem que disso estejam assegurados vínculos com quem efetivamente tem o benefício final da relação. Aí está assentada a natureza fundamental do trabalho como direito fundamental, daí porque os **Arts. 6º e 7º** estão inseridos no rol do **Título II da Constituição - Dos Direitos e Garantias Fundamentais**.

Essa desvinculação é tão exacerbada entre as consequências do texto da Lei aqui inquinada de vícios tamanhos por sua inconstitucionalidade material que, no **§1º do novo Art. 4º-A** inserido na Lei 6.019, 1974, consta a possibilidade de os serviços contratados pela terceirizada serem subcontratados por essa, especificamente naquilo que se refere aos atos de arregimentar, remunerar e dirigir os trabalhos realizados:

> Art. 4º-A - Empresa prestadora de serviços a terceiros é a pessoa jurídica de direito privado destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.
>
> § 1º A empresa prestadora de serviços contrata, remunera e dirige o trabalho realizado por seus trabalhadores, ou subcontrata outras empresas para realização desses serviços.

Esse é o conhecido fenômeno da "quarteirização". A manipulação do elemento humano no desenvolvimento das atividades econômicas é tão diminuído e dissolvido nas relações contratuais que há uma perda absoluta de referência entre o trabalhador e a sua contratante e, entre essa e a empresa beneficiária final de seus serviços. O que isso configura é uma **afronta tão evidente de inconstitucionalidade pela indignidade em que se constitui que, não há justificação razoável que sustente sua validade no acervo legal nacional**.

A Lei inquinada ainda promove verdadeira fragmentação da produção sob a justificativa de suas especificidades, tornando a terceirização e o trabalho temporário indiscriminados. Admite, com isso, distinções reais entre trabalhadores que poderão exercer funções iguais com salários e demais condições de trabalho bastante inferiores, pois

pautadas pela transitoriedade de vínculos, no caso do trabalho temporário, e pela intermediação de um terceiro que desvaloriza o valor da mão de obra se apropria de parte de seu produto.

Tão artificial é o discurso da especialização que, invariavelmente, em lugar de tornar mais alto o custo da mão de obra, a terceirização reduz seu custo, uma vez que está associada ao descompromisso com avanços na relação de emprego conquistados pelos trabalhadores e categorias profissionais que compõem os quadros da empresa. Ademais, a ampliação da terceirização e contratação temporária impacta severamente a arrecadação de impostos e contribuições sociais que são basilares da sustentação dos principais programas que compõem a rede de proteção ao emprego formal – como é o caso do FAT, FGTS, PAT – além de reduzir o conjunto arrecadatório da previdência social, considerando os menores valores salariais adotados pelas empresas terceirizadas.

Note-se que a única sinalização que poderia ser entendida como equiparadora de direitos entre os desiguais trabalhadores está insculpida nos **§§1º e 2º do Art. 9º** da Lei 6074/1974, com a redação dada pelo art. 1º da Lei aqui impugnada, que apenas se refere a situações de segurança, higiene e salubridade, de atendimento médico, ambulatorial e de espaço para refeição quando, e apenas quando, as atividades forem desempenhadas dentro das dependências ou pela contratante designados, discriminando até mesmo as condições laborais de trabalhadores em idêntica forma contratual:

> Art. 9º .....

.....

§ 1º É responsabilidade da empresa contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou em local por ela designado.

§ 2º A contratante estenderá ao trabalhador da empresa de trabalho temporário o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

No caso dos contratos de terceirização, as condições de segurança, higiene e salubridade são semelhantes ao disposto para os contratos temporários, ou seja, a empresa tomadora responde quando os serviços são prestados em suas dependências. No entanto, quanto ao atendimento médico, ambulatorial e de espaço para refeição é concedida uma faculdade, opção, recai na esfera da liberalidade da empresa tomadora de serviço oferecer tais condições, conforme se verifica nos **§§3º e 4º do Art. 5º-A** introduzido pela lei aqui impugnada:

Art. 5º-A .....

.....

§ 3º É responsabilidade da contratante garantir as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores, quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato.

§ 4º A contratante poderá estender ao trabalhador da empresa de prestação de serviços o mesmo atendimento médico, ambulatorial e de refeição destinado aos seus empregados, existente nas dependências da contratante, ou local por ela designado.

Quando o legislador constituinte dispôs nos **incisos XXXII e**

XXXIV do Art. 7º que era proibida a distinção entre os variados tipos de trabalho e "entre os profissionais respectivos, bem como assegurou a igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo e o avulso, quis a proteção que os dispositivos acima mencionados e transcritos nitidamente descumprem. Se o profissional contratado por vínculo ou por contrato temporário ou mesmo na condição de terceirizado irão desempenhar suas funções para a mesma empresa tomadora de seus serviços, nas suas dependências ou fora delas, não há hipótese de sustentar a validade constitucional de norma legal que impõe condições discriminatórias entre tais trabalhadores.

Ainda vale realçar a interpretação conforme a ser aplicada para a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos aqui citados, porque a lógica sistêmica adotada pelo texto constitucional não admite que a igualdade de direitos esteja relativizada por causa de determinada natureza de vínculo contratual. Na hipótese explicitada do inciso XXXIV do Art. 7º, a menção específica a trabalhador avulso não teve o condão limitador a apenas essa modalidade de equiparação. O sentido da interpretação a prevalecer é da defesa da igualdade por qualquer natureza de vínculo que disponha o trabalhador.

Considerando as demandas judiciais na Justiça do Trabalho nota-se que ali estão o maior contingente de processos sem conclusão na execução. A verificação amiúde demonstra que as empresas terceirizadas desaparecem ou são modificadas comercialmente para fraudar o cumprimento das obrigações, dificultando a responsabilização dessas

empresas perante os créditos trabalhistas pendentes. Por essa razão, se defendeu a adoção da responsabilidade compartilhada entre as empresas tomadora e prestadora de serviços.

No entanto, a lei inquinada aponta como padrão, tanto nos contratos de trabalho temporário quanto de terceirização, a responsabilidade subsidiária. Assim, o **§7º do Art. 10** e o **§5º do novo Art. 5º - A** introduzido na Lei 7019/1974 aí estão para desorientar as bases legítimas de responsabilização perante o cumprimento dos direitos laborais:

> Art. 10 . .....
>
> .....
>
> § 7º A contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer o trabalho temporário, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991." (NR)
>
> Art. 5º-A .....
>
> .....
>
> § 5º A empresa contratante é subsidiariamente responsável pelas obrigações trabalhistas referentes ao período em que ocorrer a prestação de serviços, e o recolhimento das contribuições previdenciárias observará o disposto no art. 31 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

As constantes disputas judiciais para definirem a aplicação dessa responsabilidade, nos casos concretos, remetem os trabalhadores a uma espera indigna. As longas disputas jurídicas e judiciais sem o atendimento de seus direitos, sem o cumprimento de seus créditos,

devidos e não cumpridos impõe-se ao reconhecimento da falência da subsidiariedade da responsabilidade entre empresas, posto que, ao trabalhador a garantia de seus direitos trabalhistas e previdenciários a Constituição assegura e o acabou jurídico defende. A manter-se a redação dos dispositivos acima transcritos, é impor o abandono ao cumprimento dos direitos trabalhistas previstos na Constituição, pelo que se perfaz a hipótese da justa declaração de inconstitucionalidade da aplicação irrestrita da responsabilidade subsidiária trazida na lei aqui impugnada.

Diante do exposto, **o que se requer é a adoção da declaração de inconstitucionalidade da Lei 13.429, de 31 de março de 2017, em razão da afronta de seu conteúdo às disposições constitucionais que tratam e asseguram os direitos sociais com *status* de cláusulas pétreas.**

V.2.B - Violação dos Art. 1º e Art. 170, CF - interpretação conforme: dignidade humana e valor social do trabalho - Sobre o impedimento da contratação via terceirização para atividades fins.

A Lei inquinada tem o condão e o potencial de ferir os princípios e objetivos fundamentais da República, na medida em que a contratação de trabalhadores por interposta empresa poderão ser aplicadas nas atividades finalísticas da tomadora de serviço, o que importa a um só tempo na negação da função social do contrato e da dignidade das relações trabalhistas.

A terceirização é assunto difícil para a classe trabalhadora em todo o mundo. Os dados revelam que os trabalhadores contratados sob tal

modalidade têm sofrido restrições de direitos e precarização das relações laborais em razão da prática irresponsável dessa contratação, em qualquer das fases e etapas da produção.

Pesquisas demonstram que as condições de trabalho dos terceirizados é bastante inferior, por exemplo: maior incidência de acidente do trabalho e aquisição de doenças ocupacionais; maior rotatividade (menor tempo de permanência do vínculo empregatício); incidência de trabalho análogo a escravo (os trabalhadores resgatados são maioria entre os terceirizados) e; inadimplência com as obrigações trabalhistas, o que supera nas demandas judiciais.

Conforme as estatísticas conclusivas do DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos, existem cerca de 12,7 milhões (doze milhões e setecentos mil) trabalhadores terceirizados no país. Destes:

- ✓ 04 em cada 05 acidentes de trabalho, inclusive os que resultam em morte, envolvem terceirizados.
- ✓ trabalhadores terceirizados afastados por acidentes é quase o dobro do total registrado entre trabalhadores contratados diretamente.
- ✓ em dezembro de 2013, a remuneração dos terceirizados foi 24,7% menor do que os empregados diretos
- ✓ terceirizados realizam uma jornada de 3 horas a mais semanalmente, sem considerar horas extras ou banco de horas realizadas,

✓ “Se a jornada dos trabalhadores em setores tipicamente terceirizados fosse igual à jornada de trabalho daqueles contratados diretamente, seriam criadas 882.959 vagas de trabalho a mais.”

✓ alta rotatividade dos terceirizados - 64,4% contra 33% dos diretamente contratados;

✓ 52,6% dos trabalhadores terceirizados trabalham em empresas com mais de 100 empregados, portanto não é verdadeiro argumento de que as pequenas empresas contratam mais terceirizados.

Segundo Vitor Araújo Filgueiras, pesquisador do Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho (CESIT) da UNICAMP e auditor fiscal do Ministério do Trabalho e Emprego: “dos 10 maiores resgates de trabalhadores em condições análogas à de escravos no Brasil entre 2010 e 2013, em 90% dos flagrantes, os trabalhadores vitimados eram terceirizados, conforme dados obtidos a partir do total de ações do Departamento de Erradicação do Trabalho Escravo (Detrae) do Ministério do Trabalho e Emprego”.

A realidade aponta que a dignidade humana é fortemente ultrajada nos contratos terceirizados. A generalização de tal modalidade de atuação do setor produtivo ocasiona impropério aos valores sociais insculpidos no texto constitucional para sustentar a livre iniciativa e o exercício regular das atividades econômicas, assim assentado nos fundamentos republicanos dispostos no Art. 1º da Magna Carta de 1988, em especial nos incisos III e IV, e também na definição das diretrizes

constitucionais para o desenvolvimento da ordem econômica deste país, conforme Art. 170.

Não havia legislação específica sobre o tema geral da terceirização. O que essencialmente orienta as relações de trabalho no Brasil é a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho - TST que admite a terceirização para serviços de vigilância, conservação e limpeza, veda que ocorra para as atividades finalísticas e prevê que a responsabilidade seja solidária da tomadora do serviço com a empresa terceirizada, nos casos de descumprimento das obrigações trabalhistas, previdenciárias e tributárias por parte do empregador, devendo figurar como parte legítima no litígio.

O que mais se aproxima do sentido de terceirização na legislação vigente é o que está previsto na CLT que admite apenas duas formas de subcontratação de mão de obra na construção civil – a empreitada e a subempreitada (artigo 455) e a pequena empreitada (artigo 652, inciso III, alínea “a”). Isso faticamente operado para parcela de determinada obra contratada.

Ocorre que a adoção indiscriminada dessa prática conduz à precarização das relações laborais – conforme dados da realidade acima realçados - e, em decorrência, afronta os valores sociais do trabalho, pelo que cumpre o afastamento, por essa Corte, de qualquer aplicação no sentido de autorizar a adoção da terceirização para atividade fim, pela interpretação conforme o texto constitucional que determina a dignidade humana e a defesa intransigente dos valores sociais do trabalho na exploração da atividade econômica.

A adoção da terceirização não é medida peremptória para o setor produtivo, ao contrário do que dizem seus defensores. Essa prática foi se consolidando com o tempo e sendo incorporado por setores econômicos que visavam redução de custos com encargos decorrentes dos empregos diretos e que utilizaram essa engenharia de organização do uso da força de trabalho por outras empresas – terceiras – que contratariam com menores salários e sem a garantia de proteção social.

A economia que se verifica nessas modalidades de contratação terceirizada, na verdade, onera, exclusivamente, a classe trabalhadora, que, vulnerável às oportunidades de trabalho existentes, se submete aos contratos com baixos salários, precárias condições para trabalho igual, desiguais rotinas laborais, além de enfrentarem a falta dos recolhimentos do FGTS, da Previdência Social (mesmo com a retenção da parcela do trabalhador nos seus salários mensais.

É direta a associação da terceirização com precarização do trabalho. As experiências verificadas nos setores que reduziram suas plantas de ação direta da exploração da atividade econômica – como é o exemplo brasileiro do setor têxtil – para terceirizar as várias etapas de produção, não fez efetivar a criação de novos postos de trabalho legalmente autorizados. Esse setor passou a atuar nas clandestinas oficinas de exploração de trabalho escravo e de migrantes (como é sabido a partir dos relatórios de fiscalização promovida pelo Ministério do Trabalho que demonstra a ocorrência, em bairros da cidade de São Paulo, da expropriação do trabalho de bolivianos). A Lei sancionada e inquinada de

inconstitucionalidade conforme aqui demonstrada não poderá ser aplicada sob o entendimento de que legitima a ampliação descontrolada da chamada “intermediação de mão-de-obra” para todas as atividades da empresa contratante, sob pena de instalação de uma fragorosa barbárie no mercado de trabalho nacional.

Portanto, **os dispositivos constantes do Art. 2º da Lei objeto desta ação, em especial do Art. 4º-A, caput e o Art. 5º-A, caput, introduzidos na Lei 6.019, 1974**, ao tratarem da “prestação de serviços determinados e específicos” não podem ser interpretados sob a leitura de admissão de contratos de terceirização para qualquer parcela da atividade empresarial, posto que tal entendimento admitiria a formação de empresas meramente agenciadoras de mão-de-obra, sem qualquer especificidade que justifique o sentido de “terceiro” e com isso a desestruturação da ordem econômica vigente.

A interpretação conforme o texto constitucional impõe-se. O objeto do contrato de trabalho deve assegurar ao trabalhador a sua inserção na concepção constitucional da dignidade e a contratação deve ater-se à conceituação da “valorização do trabalho humano”, conforme a diretriz disposta na Constituição Federal, tanto no Art. 1º sobre o que se fundamenta o Estado Democrático de Direito, quanto no Art. 170, do Capítulo definidor dos princípios gerais da atividade econômica, não podendo o **Art. 4º-A, caput e o Art. 5º-A, caput, introduzidos na Lei 6.019, 1974** pela Lei aqui questionada, senão para afastar o entendimento de que não autoriza a aplicação da terceirização para as atividades-fim da

empresa tomadora de serviços.

V.2.C - Violação dos Art. 1º e Art. 170, CF - dignidade humana e valor social do trabalho - Sobre o impedimento da contratação via trabalho temporário para atividades irrestritas das empresas e por prazo consecutivo ou não.

A Lei, aqui impugnada, ao promover alterações na regulamentação do trabalho temporário, apresenta significativa mudança no conceito e amplitude do objeto a ser contratado pelas empresas receptoras desse tipo de contratação. Além disso, a disposição sobre a execução do prazo dos contratos é afrontoso à dignidade humana que deve orientar as relações de trabalho e a valorização deste como princípio constitucional, tal e qual definido pela Constituição.

uma redação diferente dos propósitos apresentados pelo mesmo governo sancionador em relação a esse tema, constante no PL 6.787/2016, que tramita na Câmara dos Deputados conhecido como o da "reforma trabalhista". Tal contradição, por certo, há de ter explicações no campo político, pois jurídico é inacessível compreensão, se ao mesmo ato de sancionar caberia vetar, para seguimento de uma proposição legislativa mais atualizada?

A lei aqui impugnada autoriza a contratação para atividades quaisquer para atender a substituição de trabalhadores, para realizar atividade que sejam previsíveis ou imprevisíveis, que sejam intermitentes, periódicas ou sazonais. Isso fragiliza de tal modo a classe trabalhadora porque a submete a uma movimentação de conveniência das empresas,

completamente desumanizadora em relação aos indivíduos contratados:

> "Art. 2º Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física contratada por uma empresa de trabalho temporário que a coloca à disposição de uma empresa tomadora de serviços, para atender à necessidade de substituição transitória de pessoal permanente ou à demanda complementar de serviços.
>
> .....
>
> § 2º Considera-se complementar a demanda de serviços que seja oriunda de fatores imprevisíveis ou, quando decorrente de fatores previsíveis, tenha natureza intermitente, periódica ou sazonal." (NR)
>
> .....
>
> "Art. 10. Qualquer que seja o ramo da empresa tomadora de serviços, não existe vínculo de emprego entre ela e os trabalhadores contratados pelas empresas de trabalho temporário.
>
> § 1º O contrato de trabalho temporário, com relação ao mesmo empregador, não poderá exceder ao prazo de cento e oitenta dias, consecutivos ou não.
>
> § 2º O contrato poderá ser prorrogado por até noventa dias, consecutivos ou não, além do prazo estabelecido no § 1º deste artigo, quando comprovada a manutenção das condições que o ensejaram.
>
> .....

A mudança na motivação do contrato temporário, que deixa de ser por excesso de serviço, passando a ser para demanda complementar, que pode ser previsível ou não, de natureza intermitente, periódica ou sazonal (**Art. 2º, caput e §2º** da Lei 6019/1974, com redação dada pelo Art. 1º da Lei aqui impugnada) deve ser analisada em conjunto com a disposição dos **parágrafos 1º e 2º do Art. 10** da Lei 6019/1974, que define os novos prazos de contratação: 180 dias, podendo ser prorrogado por mais 90 dias, ou seja, chegando a 270 dias ou 09 meses, **consecutivos ou não**.

O texto da Lei admite que esse prazo possa ser consecutivo ou não, sendo essa uma inovação altamente perigosa. Isso porque também inverte a referência do prazo da lei, que era para o trabalhador (diretamente) passando a ter como referencia a empresa empregadora (de trabalho temporário). Assim, o trabalhador não saberá por quanto tempo ou para quem irá oferecer sua força de trabalho. O seu empregador o disponibilizará para as empresas tomadoras do serviço conforme as conveniências das demandas dessa, posto que o prazo do contrato deixa de ser do trabalhador para determinado serviço e passa a ser aplicado para o interesse das empresas.

Assim, o contrato entre as empresas permite que um mesmo indivíduo (trabalhador) possa ser disponibilizado para diferentes empresas tomadoras, em tempos alterados ou não consecutivos, até o limite máximo autorizado pela lei. A manipulação e mobilização da força de trabalho torna esse indivíduo-trabalhador um objeto de oferta, sem que possa ter um mínimo de previsibilidade e garantias contratuais

estabilizadas.

Isso legaliza, de maneira escancarada a empresa de mera intermediação e locação de "mão-de-obra", deixando o trabalhador sempre vulnerável a contratos temporários, de forma sempre descontínua. Impede um desenvolvimento digno do uso do trabalho para a melhoria do seu bem-estar, para seu planejamento familiar e para a criação de identidade da pessoa do trabalhador com o tipo de atividade que desempenha.

Assim, é imperioso o reconhecimento da inconstitucionalidade do **Art. 2º, caput e §2º** com redação dada pelo Art. 1º da Lei aqui impugnada, em conjunto com a disposição dos **parágrafos 1º e 2º do Art. 10** todos que alteram a Lei 6019/1974, por sua afronta direta à dignidade imposta pela Constituição para os contratos de trabalho, por sua conformação típica da violação ao princípio do não retrocesso social, posto que a vulnerabilidade a que o indivíduo-trabalhador é submetido fere de morte o conjunto sistemático da proteção social pretendido pela Constituição.

V.2. - D – Violação aos artigos 1º, III, e 5º da Constituição Federal. – Inconstitucionalidade Material. Violação ao princípio da igualdade e da isonomia insculpidos no art. 5º da Carta da República

A relação entre o Princípio da Igualdade e a Dignidade da Pessoa Humana é tão intensa que pode ser verificada pela sua proximidade no interior de nossa própria Carta Constitucional.

A Dignidade da Pessoa Humana é tratada em nossa Lei Maior,

no Título I - dos Princípios Fundamentais, constituindo-se como um dos fundamentos de nosso Estado Democrático de Direito e, já no caput do artigo 5º, o Princípio da Igualdade inaugura a abordagem dos Direitos e Garantias Fundamentais.

Com efeito, a cláusula constitucional da igualdade perante a lei tem o legislador como destinatário imediato, a fim de que não se instaure no ordenamento jurídico qualquer dispositivo que defina disciplinas diversas para situações equivalentes. Como destaca Celso Antônio Bandeira de Mello, o conteúdo político-ideológico absorvido pelo princípio da isonomia é justamente o de a lei ser instrumento regulador da vida social, tratando equitativamente todos os cidadãos, sem conter privilégios ou perseguições.[1]

Por outro lado, é insofismável o fato de que a lei é em si uma fonte de discriminação, isto é, as leis discriminam situações em que as pessoas abrangidas por elas são abarcadas por diferentes regimes, residindo a proteção da cláusula constitucional, justamente no fato de vedar que as discriminações feitas inerentemente por qualquer lei tenham fundamento incompatível com o fundamento da Dignidade da Pessoa Humana, e, portanto de nosso Estado Democrático de Direito.

Neste mister, é necessário que haja tanto uma correlação lógica abstrata, como uma correlação lógica concreta entre o fator da diferenciação produzida pela norma e a própria norma produzida em cotejo com os Preceitos encartados na Constituição.

---

[1] Celso Antônio Bandeira de Mello, O conteúdo jurídico do Princípio da Igualdade. São Paulo: Malheiros, 2009.

Deste modo, a igualdade material exige do Poder Público a atuação não apenas negativa de combate contra as discriminações existentes no âmbito da sociedade, mas também exige a atuação positiva no sentido de implementar políticas públicas que estabeleçam um padrão de igualdade real e não apenas abstrata entre os indivíduos.[2]

É neste contexto que surge o papel Estatal de promover uma forma de discriminação positiva capaz de atingir os valores da Igualdade Material e da plena realização da Dignidade da Pessoa Humana.

Com efeito, o que a lei inquinada promove é justamente o contrário, legitimando a expansão de formas de relações jurídicas e contratuais destinadas a permitir verdadeira discriminação negativa, conforme sobejamente tratado nesta ação.

Neste sentido, não pode a lei estabelecer diferenciações desprovidas de razoabilidade, sem qualquer justificativa ao menos plausível, e apenas com base no arbítrio do legislador, uma vez que assim estaria afrontando a vedação de tratamento arbitrário desigual aos essencialmente iguais.

Na mesma linha, acrescenta José Souto Maior Borges acerca da natureza dessa proteção:

> "A rigor, a igualdade diante da lei somente postula que a aplicação da lei corresponda sempre à sua incidência. Daí o seu caráter formal: nada prescreve sobre a igualdade como o conteúdo da própria lei aplicada. A tônica é aí na inexceptualidade da aplicação concreta da norma, sempre que ocorrentes os seus pressupostos fáticos.

[2] Cf. Leila Pinheiro BELLINTANI, p. 26

> Não é essa contudo a única igualdade a que se refere o art. 5º, da CF. Porque esse dispositivo trata da igualdade não só ante a lei, mas também como um conteúdo da legislação que lhe é integrativa. Vincula-a, numa relação sintática de supra e subordinação, no tocante ao seu conteúdo, isto é, ao próprio âmbito material da validade da norma (igualdade na lei, igualdade contenutística - diria Pontes de Miranda). De tal sorte que, se considerado o preceito constitucional, o ato legislativo ou administrativo de sua aplicação incorrerá em inconstitucionalidade. A igualdade na lei é igualdade material, somente existe quando a lei prescreve um tratamento igualitário. Será a igualdade, em tais condições, 'matéria' do ato legislativo.
>
> A CF, no seu artigo 5º não enuncia apenas a igualdade formal de todos diante da aplicação da lei. Não se circunscreve a anunciar o direito à reta aplicação da lei tributária, entendida como a adequação entre norma de conduta e conduta normada. Adequação a ser procedida no ato de aplicação pelos juízes e tribunais. Tal limitação, um amesquinhamento do princípio, somente poderia prevalecer se o art. 5° estancasse a formulação do direito à isonomia na parte inicial de seu enunciado: Todos são iguais perante a lei" (e não na Lei)." (ín Significado da Isonomia na Constituição de 1988, Revista Trimestral de Direito Público, n" 1511996, Malheiros, p. 31-32).

Conclui o ilustre Jurista que, nessas condições, o direito à isonomia amparado pelo art. 5º da CF se aperfeiçoa pela predeterminação constitucional do seu âmbito de validade incluindo "a) a igualdade perante a lei, mais b) igualdade na lei, mais c) a vedação de distinções de qualquer natureza.

Este tem sido o entendimento também do Excelso Pretório, como exemplifica o Acórdão no Mandado de lnjunção nº 58, Relator o Exmo. Sr. Ministro Celso de Mello:

> "MANDADO DE INJUNÇÃO - PRETENDIDA MAJORAÇÃO DE VENCIMENTOS DEVIDOS A SERVIDOR PÚBLICO (INCRAIMIRAD) - ALTERAÇÃO DE LEI EXISTENTE –

> INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO DE LACUNA TÉCNICA - A QUESTÃO DA INCLUSÃO DE BENEFICIO COM OFENSA AO PRINCIPIO DA ISONOMIA - MANDADO DE INJUNÇÃO NÃO CONHECIDO.
>
> O princípio da isonomia, que se reveste de auto-aplicabilidade, não é - enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica - suscetível de regulamentação ou complementação normativa. Esse princípio - cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público - é de ser considerado, -em sua, em sua precípua função de obstar discriminação e extinguir privilégios (RDA 551114), sob duplo aspecto: a) o da igualdade na lei e b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei - que opera numa fase de generalidade puramente abstrata constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação pela ordem econômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido, a eiva da inconstitucionalidade.' (D.J de 19.04.98, p. 4580) (grifo nosso).

Por isso, impõe-se afastar do ordenamento jurídico a norma que mitiga o sentido da isonomia constitucionalmente assegurada, estabelecendo discriminações negativas entre trabalhadores temporários e permanentes, especialmente no que tange ao Art. 10 e do §2º do novo art.4º-A, ambos introduzidos na Lei 6.019, 1974, por positivar a não configuração de vínculo empregatício. De igual modo, determinando a interpretação conforme à constituição no que tange à igualdade de direitos entre trabalhadores terceirizados e da empresa tomadora do serviço prestado por referida mão de obra.

Além disso, a inconstitucionalidade se estende ao próprio exercício do direito de greve (art. 2º, §1º, que permite em casos previstos

em lei tal contratação), de tal sorte que aos temporários contratados a garantia do exercício de referido direito não lhes será assegurado; em relação aos trabalhadores terceirizados e os de vínculo direto, toda a aplicação da norma para atividades-fim também viola os preceitos aqui expostos, uma vez que a interposição de terceiro na relação trabalhista, conforme já expendido, tem como efeito a discriminação negativa entre trabalhadores de modo a viabilizar a depreciação da mão-de-obra por essa via contratada.

Imperiosa é, ainda, em referência ao art. 5º-A da Lei 6.019, de 1974, incluído pela lei 13.429, de 2017, a interpretação conforme à constituição do direito à igualdade de direitos entre os trabalhadores terceirizados e os trabalhadores das empresas tomadoras de serviço.

Diante do exposto o que se requer é a declaração de inconstitucionalidade:

- dos art. 10 e do §2º do art.4º-A, ambos introduzidos na Lei 6.019, 1974, por positivar a não configuração de vínculo empregatício e implicar em violação ao caput do art. 5º da Constituição Federal;
- do art. 2º, § 1º da lei 6.019, de 1974, incluído pela lei 13.429, de 2017, da seguinte frase contida no dispositivo: "..., salvo nos casos previstos em lei.", por violar o direito de greve insculpido no art. 9º da Constituição Federal

Requer ainda, a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto (interpretação conforme) do art. 5º-A da Lei 6.019, de 1974, incluído pela

lei 13.429, de 2017, a interpretação conforme à constituição do direito à igualdade de direitos entre os trabalhadores terceirizados e os trabalhadores das empresas tomadoras de serviço.

V.2.-E **– Violação ao artigo 37 da Constituição Federal** – interpretação conforme: acesso a emprego e cargo público via concurso de provas e títulos - Art. 37, caput e inciso II, CF **– Inconstitucionalidade Material**.

Sérios problemas também alcançam a Administração Pública, nos diversos níveis federativos, sendo muitas vezes alvo de decisões judiciais em ações individuais e por ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público do Trabalho, que reagem às esdrúxulas contratações de terceirizados no serviço público. Mesmo a recente decisão dessa Corte suprema a despeito da responsabilidade da Administração com o cumprimento dos direitos dos trabalhadores terceirizados não exclui nem afasta da legislação agora sancionada e objeto desta ação, a permissão da prática ampla e irrestrita da terceirização no serviço público.

A Lei impugnada acrescenta novo objeto à Lei n. 6.019, de 1974, de modo que, ao lado do "Trabalho Temporário nas Empresas Urbanas", passa a dispor igualmente sobre "as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros", conforme informa sua nova ementa:

> Altera dispositivos da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas e dá outras providências; e dispõe sobre as relações de trabalho na empresa de prestação de serviços a terceiros.

Com efeito, nos artigos que acrescenta à Lei n. 6.019/1974, a Lei

13.429/2017 conceitua e disciplina essa espécie de prestação de serviços:

> Art. 4º-A Empresa prestadora de serviços a terceiros é a pessoa jurídica de direito privado destinada a prestar à contratante serviços determinados e específicos.
> (...)
> "Art. 5º-A Contratante é a pessoa física ou jurídica que celebra contrato com empresa de prestação de serviços determinados e específicos.
> (...)

Como se vê, os dispositivos acima transcritos não contêm ressalva de incidência aos contratos firmados pela administração pública, nem limitação quanto às atividades que podem ser objeto de contrato.

Tal omissão não constitui mera casualidade, mas antes o claro propósito do legislador ordinário de estender o regime de terceirização às atividades finalísticas dos órgãos e entidades da administração pública, conforme admite em entrevista à imprensa o Deputado Laércio Oliveira, relator do Projeto de Lei n. 4.302/1998, aprovado pela Câmara dos Deputados na sessão do dia 22 de março próximo passado, e sancionado como a Lei n. 13.429/2017:

> Deputado Laércio Oliveira – "A terceirização no serviço público já existe. Ela só existiu até hoje com referência a esses serviços de alimentação, logística, recepção, atendimento, telemarketing, telefonista, vigilância... Só avançou até aí, porque tem uma súmula (do TST) dizendo que só pode terceirizar atividade meio. Então, parou aí. Com o texto dizendo que é possível terceirizar 'serviços', pode-se terceirizar qualquer atividade. Claro, que no serviço público existem as carreiras essenciais do estado e essas não serão alcançadas".[3]

Dessa declaração se depreende outra motivação da Maioria governista em preterir o Projeto de Lei 4.330/2004 em favor de proposição

[3] http://www.folhadirigida.com.br/noticias/concurso/especial/exclusivo-relator-do-pl-da-terceirizacao-comenta-efeitos-nos-concursos

mais antiga: a redação daquele PL explicitamente impede a terceirização indiscriminada no âmbito da administração pública:

> Art. 1º Esta Lei regula os contratos de terceirização e as relações de trabalho deles decorrentes.
> § 1º O disposto nesta Lei aplica-se às empresas privadas.
> § 2º As disposições desta Lei não se aplicam aos contratos de terceirização no âmbito da administração pública direta, autárquica e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A Súmula 331 do TST, referida pelo Deputado relator, efetivamente circunscreve o âmbito de incidência dos serviços contratados pela Administração Pública:

> Súmula n. 331 do TST
>
> CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011
> (...)
> III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, **bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador**, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.
> (...)

De outro lado, no artigo 6º, inciso II, da Lei 8.666/1993, se evidencia claramente a diferenciação entre os serviços de que se vale a Administração Pública e os serviços públicos prestados por ela prestados aos cidadãos:

> Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:
> (...)
> II - Serviço - toda atividade destinada a obter determinada **utilidade de interesse** para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais;

(grifou-se)

Em outras palavras, na lição de Maria Sylvia di Pietro[4],

> **A locação de serviços** tem por objeto determinada **atividade que não é atribuída ao Estado como serviço público** e que ele exerce **apenas em caráter acessório ou complementar da atividade-fim**, que é o serviço público.
> (grifou-se)

No âmbito da administração direta, o Decreto n.º 2.271/1997, que "Dispõe sobre a contratação de serviços pela Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional e dá outras providências", estabelece:

> Art . 1º No âmbito da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional poderão ser objeto de execução **indireta** as atividades **materiais acessórias, instrumentais ou complementares** aos assuntos que constituem **área de competência legal do órgão ou entidade**.
> § 1º As atividades de conservação, limpeza, segurança, vigilância, transportes, informática, copeiragem, recepção, reprografia, telecomunicações e manutenção de prédios, equipamentos e instalações serão, de preferência, objeto de execução indireta.
> § 2º **Não** poderão ser objeto de execução **indireta** as atividades **inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargos do órgão ou entidade**, salvo expressa disposição legal em contrário ou quando se tratar de cargo extinto, total ou parcialmente, no âmbito do quadro geral de pessoal.
> (grifou-se)

Quanto à administração indireta, o entendimento do Tribunal de Contas da União, sintetizado por meio do acórdão 2.303/2012-TCU-Plenário, tem o mesmo sentido:

> 9.4. dar ciência às empresas estatais federais listadas neste relatório de monitoramento, no que couber, de que:
>
> 9.4.1. **a terceirização de atividades finalísticas e/ou de funções contempladas nos planos de cargos configura ato ilegítimo e não encontra amparo no art.**

[4] *Parcerias na administração pública:* concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

25, §1º, da Lei n.º 8.987/1995, cuja interpretação deve se amoldar à disciplina do art. 37, inciso II, da Constituição Federal;

9.4.2. **segundo a jurisprudência deste Tribunal** (v.g. Acórdãos n. 1.443/2007, 3.840/2008, 852/2010, 3.070/2011 e 3.071/2011, do Plenário), **a terceirização de serviços de natureza jurídica somente é admitida para atender a situações específicas devidamente justificadas, de natureza não continuada, quando não possam ser atendidas por profissionais do próprio quadro do órgão ou entidade**;

(...)

9.7. alertar o Departamento de Coordenação e Governança das Empresas Estatais (DEST), visando a que, no exercício de suas competências previstas no art. 6º , II, g, e XI, do Anexo I do Decreto nº 7675/2012, aquele órgão subordinado oriente os gestores públicos das estatais federais de que **não será considerada de boa-fé por este Tribunal a terceirização de serviços que envolvam a contratação de profissionais existentes no Plano de Cargos e Salários do órgão/entidade por contrariar o art. 37, II, da Constituição Federal** e, ainda, poder implicar futuros prejuízos ao Erário, decorrentes do possível acolhimento pela Justiça do Trabalho de pleitos dos terceirizados, garantindo-lhes o direito ao recebimento das mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, na esteira da Orientação Jurisprudencial nº 383 SDI-1 do TST

(grifou-se)

Lucas Rocha Furtado[5] reforça tal entendimento ao discorrer sobre o regime jurídico dos empregados das empresas estatais, asseverando:

> Sempre que o Estado explorar atividade empresarial em regime concorrencial, deve submeter-se ao Direito Privado, *ressalvadas as hipóteses previstas nesta Constituição*. **Vê-se que a ressalva diz respeito a situações em que o próprio texto constitucional afasta o Direito Privado e impõe a aplicação de regra de Direito Público - o que ocorre quando a Constituição determina a realização de concurso público (art. 37, II)** (...)
> Outro aspecto relacionado ao regime jurídico dos empregados das empresas estatais exploradoras de atividades empresariais ou prestadoras de serviços públicos diz respeito à **necessidade de prévio *concurso público* de provas ou de provas e títulos (CF, art. 37, II)**. (...)
> Desse modo, ressalvados os dirigentes - que são o presidente, diretores e membros dos conselhos de administração e fiscal -, que se regem pelas normas

[5] Furtado, Lucas Rocha. *Curso de Direito Administrativo*. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

> de Direito Comercial, em especial pela Lei n.º 6.404/76, **todos os que trabalhem em empresas estatais que explorem atividades empresariais são empregados e se sujeitam à necessidade de prévia aprovação em concurso público**.
> É de se observar, todavia, que se a empresa estatal for prestadora de serviço público, não se lhe será aplicável o art. 173 da Constituição Federal, sendo permitido que lei adote, inclusive para o seu pessoal, regras de Direito Público. (grifou-se)

Assim sendo, embora o artigo 173 da Constituição Federal preveja a sujeição da empresa pública, da sociedade de economia mista e de suas subsidiárias que explorem atividade econômica ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários, tal circunstância não ampara o mal-dissimulado propósito da Maioria Parlamentar, no sentido de estender para as atividades finalísticas dos órgãos e entidades da Administração Pública os contratos de prestação de serviços terceirizados; e isso porque o mesmo artigo 173 igualmente prevê, em seu inciso III, que a licitação e a contratação de serviços devem observar os princípios da administração pública, de modo que deve incidir no caso o comando constitucional do artigo 37, inciso II:

> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
> (...)
> II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

Outro não é o entendimento pacificado deste Supremo Tribunal

Federal, pelo que se depreende do SL 885 AgR/RJ, julgado em 25/11/2015:

> Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR. **CONTRATO ADMINISTRATIVO**. **TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA**. AUSÊNCIA DE GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS. DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERIU A SUSPENSÃO DE LIMINAR. CONTROLE DE LEGALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS PELO PODER JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES AGRAVO. REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I – Decisão agravada que indeferiu o pedido de contracautela diante da ausência de comprovação da alegada lesão à ordem e à economia públicas. II – O Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que não viola o princípio da separação dos poderes o exame, pelo Poder Judiciário, do ato administrativo tido por ilegal ou abusivo. Precedentes. **III – A contratação administrativa para a mera alocação de mão de obra, inclusive para o desempenho de atividades finalísticas da administração pública, pode ser danosa ao interesse público, ferindo os comandos constitucionais inseridos no caput e no inciso II do art. 37. Risco de dano inverso. Precedente.** IV – Alegações suscitadas na peça recursal que ultrapassam os estreitos limites da presente via processual e concernem somente ao mérito, cuja análise deve ser realizada na origem, não se relacionando com os pressupostos da suspensão de liminar. V – Agravo regimental ao qual se nega provimento.
> (grifou-se)

Por isso, faz-se necessário que este Colendo Tribunal, ante a equívoca redação dos 4º-A e 5º-A acrescidos pela Lei n.º 13.429/2017 à Lei n.º 6.019/1974, declare a inconstitucionalidade dos mesmos, por absoluta incompatibilidade com o princípio de acesso aos cargos públicos por meio de concurso de provas e/ou títulos inscrito no artigo 37, inciso II, da Constituição Federal; ou quando menos, sejam tais dispositivos interpretados conforme a Constituição, para afastar sua incidência das atividades finalísticas dos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta.

VI – Violação ao Princípio do Retrocesso Social – Inconstitucionalidade

Material.

Da leitura da lei inquinada, se assiste a um desmanche da construção basilar do Direito do Trabalho: os seus princípios.

Como ensinam os tradicionais Arnaldo Süssekind, Délio Maranhão e Segadas Vianna[6]: "o princípio da proteção do trabalhador resulta das normas imperativas, e, portanto, de ordem pública, que caracterizam a intervenção básica do Estado nas relações de trabalho, visando a opor obstáculos à autonomia da vontade". Isso porque, como bem posto pelo professor Bernardo da Gama Lobo Xavier (2004), o direito do trabalho aparece para promover a possível libertação das situações decorrentes da subordinação do trabalhador e da dependência econômica face a necessidade de sobreviver "e para propiciar condições de igualdade entre indivíduos e classes desiguais, cujo relacionamento se deve processar nos termos de detalhada regulamentação normativa, sob pena do esmagamento dos mais fracos"[7].

Na mesma linha de Rodrigo Garcia Schwarz, é preciso contextualizar que "os direitos sociais só podem ser vistos como indispensáveis para que possamos dar conteúdo material aos direitos ditos fundamentais - individuais e políticos -, relacionados à liberdade e à autonomia da pessoa e do cidadão, que, paradoxalmente, ao mesmo tempo, demonstram-se imprescindíveis para assegurar os direitos sociais".

No entanto, o percurso sombrio que se vislumbra com a

[6]SUSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas. Instituições de Direito do Trabalho. 18.ed. São Paulo: LTr, 1999, v.1, p.152-3.
[7]XAVIER, Bernardo da Gama Lobo. Curso de direito do trabalho. 3.ed. Lisboa: Verbo, 2004, p. 113.

inovação legislativa aqui sob análise pode marcar um tempo de intensa dissociação da conquistada materialização dos direitos individuais e sociais diante da precarização das relações trabalhistas e empobrecimento da classe trabalhadora, como um golpe institucionalmente normatizado que aposta na paralisia política dessa população oprimida pelas desigualdades materiais.

É a presente ação a verificação de uma hermenêutica da significação social dos direitos frente a consistência da Constituição Federal para interferir na aplicação de uma lei afrontosa.

Os princípios garantidores dos direitos sociais, notadamente os elencados nos arts. 6º e 7º da Carta Magna, são também garantidores da proibição do retrocesso social, tese defendida pelo notável jurista luso J. J Gomes Canotilho, nos seguintes termos, ***verbis***:

> "O princípio da democracia econômica e social aponta para a proibição de retrocesso social.
> A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de 'contra-revolução social ou da 'evolução reaccionária. Com isso quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos, uma vez alcançados ou conquistados, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia constitucional e um direito subjectivo. Dessa forma, e independentemente do problema 'fáctico da irreversibilidade das conquistas sociais (..) o princípio em análise justifica, pelo mesmos, a subtração à livre e oportunística decisão do legislador, da diminuição dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito econômico, social e cultural(...). O reconhecimento desta protecção de direitos prestacionais de propriedade, subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e expectativas subjetivamente alicerçadas. Esta proibição

> justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada 'justiça social' (assim, por ex., será inconstitucional uma lei que reduza o âmbito dos cidadãos com direito a subsídio de desemprego e pretenda alargar o tempo de trabalho necessário para a aquisição do direito à reforma)." (CANOTILHO, op. cit., p. 469)

Nesta seara, a Lei objeto da presente ação representa um verdadeiro retrocesso social, em relação a diversos aspectos:

A Lei aqui impugnada usa uma linguagem, para definir as contratações, para “serviços determinados e específico” (arts. 4º-A e 5º-A introduzidos na Lei 6019/1974) para a terceirização. Apenas se pode aderir ao entendimento de que tal expressão agrega serviços “diversos da atividade econômica” desenvolvida pela empresa contratante, **afastando a aplicação da terceirização para atividade-fim da contratante, posto que isso desfigura a própria existência da empresa que explora uma determinada atividade, pois os serviços seriam de tal modo fragmentado que não sustenta sequer o enquadramento a um setor produtivo especifico.**

A “quarteirização” está presente em ambos os contratos regulados pela Lei aqui impugnada. Admite a terceirizada subcontratar outras empresas para contratar, remunerar e dirigir os trabalhos dos seus empregados. Há a legalização a figura da empresa “intermediadora de mão-de-obra”, mercantilizando o elemento humano que torna a relação de trabalho despersonalizada no sentido da identificação tautológica do serviço com a sua finalidade. Sem os alicerces da identidade e da individualização de uma das partes – empregador - os direitos restam ameaçados, posto que é criada uma nuvem de embaçar a exigência do

cumprimento das obrigações.

Ainda nesse aspecto, a Lei detalha que pode ser contratada como terceirizada qualquer sociedade, associações, fundações e empresas individuais. A explicita inclusão das firmas individuais permite a ampliação do fenômeno atualmente denominado de "pejotização". No caso da Lei, a contratante poderá ser pessoa física ou jurídica. Isso também permitirá a ampliação desse fenômeno, pois as pessoas físicas contratantes, como é comum na área rural – considerando que a Lei excluiu a aplicação desse tipo de contratação só para atividades urbanas – deixarão de contratar diretamente os trabalhadores, para não assumirem encargos empregatícios, e assim forçar que os indivíduos se constituam como pessoas jurídicas.

Note-se que uma das consequências é a redução arrecadatória pelo Estado em relação às contribuições de natureza trabalhista e previdenciária.

Sobre o tema da responsabilidade da empresa contratante o predomínio em ambos os casos – trabalho temporário e terceirização - é de que seja subsidiária. Essa redação será objeto de disputas judiciais para definir a aplicação dessa responsabilidade nos casos concretos e, enquanto isso, os trabalhadores deverão esperar as longas disputas jurídicas e judiciais sem o atendimento de seus direitos.

Ainda nessa Lei, estaria fora do escopo da responsabilidade o trato com a segurança e saúde das/dos trabalhadoras/es e todos os males decorrentes de acidentes, doenças, salvo quando o trabalho for realizado em suas dependências ou local previamente convencionado em contrato.

A Lei impugnada explicita a responsabilidade subsidiária da contratante pelas obrigações trabalhistas e ao recolhimento previdenciário; porém afirma que à tomadora dos serviços recairá a responsabilidade sobre as condições de segurança, higiene e salubridade dos trabalhadores que exercem suas atividades nas dependências da contratante. Assim, a vulnerabilidade na prestação do serviço é imposta exclusivamente para o trabalhador, que já não escolhe a quem dirigir-se no cumprimento de suas tarefas e em caso de descumprimento de seus direitos também terá apenas parcialmente atendida para quem presta efetivamente seus serviços.

Outro ponto a considerar é a ausência de referência à representação sindical. Em decorrência da fragmentação das atividades terceirizadas, surgiu um processo de disputa na base sindical com os sindicatos que representam os trabalhadores no ramo de atividade. Na Lei impugnada, a redação adotada não resolve essa tensão, apenas para o caso de a contratante e a terceirizada pertencerem à mesma categoria econômica, serão representados pelo mesmo sindicato que representa os empregados da contratante. Para os demais casos, a insegurança jurídica!

Mais um ponto de grande preocupação trata do enquadramento das empresas terceirizadas em relação ao seu capital social. Na Lei foi criada uma parametrização entre o capital social da empresa e o número de empregados, começando com capital mínimo de R10 mil e até 10 empregados, até empresa com capital mínimo de R$ 250 mil reais e mais de 100 empregados. A exigência de que a terceirizada ou a empresa de trabalho temporário deveriam operar com capital de R$ 250

mil reais foi rechaçada, o que limita sobremaneira a habilitação de empresas terceirizadas, pois apenas empresas de porte razoável pode suportar as garantias contratuais.

No exemplo da terceirização, que tem sido defendida como muito importante para o capital produtivo, o retrocesso de sua desmedida aplicação é escandalosamente constatado.

Esse modo de contratação se torna o principal item no planejamento das empresas sobre sua capacidade econômica e a viabilidade de inserção adequada da força de trabalho a ser contratada. Esse mesmo argumento serve para refutar a justificativa de que a terceirização poderia ser usada para quaisquer atividades, inclusive as essenciais, na cadeia produtiva, pois o planejamento das empresas deve, necessariamente, contabilizar o quantitativo financeiro necessário para contratar a força de trabalho para o desenvolvimento de suas atividades, sob pena de estar diante de empresas ocas, sem responsabilidade sobre o elemento humano motriz da produção.

Essa modalidade de contratação indireta para eximir as empresas de encargos sociais com seus trabalhadores, entre outras mazelas que recaem sobre os terceirizados, termina por destruir as condições clássicas formadoras do capitalismo, ou seja, a tensão entre as representações do capital e do trabalho.

O argumento do custo da contratação da empresa para prover força de trabalho ser alto demais e impeditivo para geração de novos postos de trabalho não se sustenta. **Se há recursos para contratação de**

empresa terceirizada e se a presunção é de que essa empresa terceirizada irá cumprir com toda a legislação trabalhista e de proteção social do trabalho, qual a matemática aplicada que justifica essa economia da cadeia produtiva?

A primeira e única resposta que se depreende em consequência é que os trabalhadores contratados pelas empresas terceirizadas custarão menos do que a contratação direta pela empresa tomadora do serviço.

Por óbvio, essa economia se verifica porque as empresas terceirizadas submetem a classe trabalhadora: às condições de vulnerabilidade (maior rotatividade); contratos com baixos salários e precárias condições para trabalho igual (no comparado com empregados diretos das contratantes tomadoras de serviço); maiores índices de acidente de trabalho e aquisição de doenças ocupacionais incidência de trabalho análogo a escravo (os trabalhadores resgatados são maioria entre os terceirizados) e; inadimplência com as obrigações trabalhistas, o que supera nas demandas judiciais. Além de enfrentarem a falta dos recolhimentos do FGTS, da Previdência Social (mesmo com o desconto da parcela dos trabalhadores na folha salarial).

Inúmeras vezes os trabalhadores terceirizados têm que lidar com o desaparecimento das empresas terceirizadas quando os contratos são findados com as tomadoras de serviço, sem pagamento das verbas rescisórias, obrigando trabalhadores/as a arcarem com demandas judiciais inconclusas, pela apagamento comercial das contratantes e pela ausência de responsabilidade solidária das tomadoras de serviço.

J. J. Gomes Canotinho e Vital Moreira, "ín" Fundamentos da Constituição, Ed. Coímbra, 1991, pg. 131, ao discorrerem sobre a eficácia jurídico-constitucional dos "direitos sociais" que impliquem prestações pecuniárias referentes à segurança social, contemplados no artigo 25 da Constituição Portuguesa, ensinam que:

> "Para começar, tais preceitos constitucionais implicam a interpretação das normas legais do modo mais conforme com elas (por exemplo, em caso de dúvida sobre o âmbito legal de certa prestação de segurança social, deve seguir-se a interpretação mais extensiva possível). Depois, a inércia do Estado em cumprir a obrigação constitucional dá lugar à inconstitucionalidade por omissão (cfr. art. 28311). Em terceiro lugar, e sobretudo, tais preceitos implicam a inconstitucionalidade das normas legais que realizam um direito em termos diferentes dos constitucionalmente previstos ou que contrariem a realização legal anteriormente atingida. Por exemplo: a falta de lei a estender a todos os desempregados o subsídio de desemprego (cfr. Art. 591-1/E) pode configurar uma inconstitucionalidade por omissão (inconstitucionalidade negativa); mas uma lei que venha a restringir o âmbito do subsídio de desemprego fixado por lei anterior é seguramente inconstitucional por acção (inconstitucionalidade positiva). Quer dizer: as normas constitucionais que reconhecem direitos econômicos, sociais e culturais de caráter positivo, têm pelo menos uma função de garantia da satisfação adquirida por esses direitos, implicando uma "proibição de retrocesso", visto que, uma vez dada a satisfação ao direito, este "transforma-se" nessa medida, em "direito negativo" ou direito de defesa, isto é, num direito a que o Estado se abstenha de atentar contra ele. **Em outras palavras, a legislação infra constitucional pode ampliar a conteúdo dos benefícios, em relação à legislação infra constitucional existente, mas não restringi-los ou limitar a sua concessão**.
>
> Portanto, mesmo em se tratando de normas de integração restringível, o legislador ordinário encontra limites para a restrição pois, em se tratando de direitos fundamentais, sua regulamentação deve ser entendida de molde a assegurar o pleno exercício do direito e não a sua supressão, existindo

> também, o impedimento ao retrocesso em relação à legislação infraconstitucional existente.

Os preceitos constitucionais ofendidos encerram, à toda prova, princípios, normas de regência do direito infraconstitucional, que devem ser observadas tanto na prática política quanto administrativa. Especialmente quando sejam princípios-regras, impõem-se a sua observância quando observadas as circunstâncias concretas a que se dirigem, afastando-se quaisquer outras que dispuserem de maneira diferente, porque no sistema não podem coexistir normas incompatíveis", como ensina Inocêncio MARTIRES COELHO.

A edição de lei que os contrarie, portanto, é inadmissível, dada a eficácia negativa dos princípios constitucionais. Ou ainda, como preleciona SOUTO MAIOR BORGES.

> "a violação de um princípio constitucional importa em ruptura da própria Constituição, representando por isso mesmo uma inconstitucional;idade de conseqüências muito mais graves do que a violação da simples norma, mesmo constitucional".

Daniela Muradas Reis, ao tratar da proteção dos direitos dos trabalhadores na Declaração de Direitos do Homem, constrói a seguinte ilação:

> *"(...) Como* ***pedra angular da vida econômica e social,*** *o trabalho mereceu importante referência e* ***proteção na Declaração de Direitos do Homem****.*
>
> *Isso porque deflui da* ***dignidade da pessoa humana o princípio de garantias mínimas pertinentes ao trabalho,*** *que enuncia dever ser assegurado um* ***padrão de condições de trabalho, de caráter inderrogável, que permita a projeção social da***

> ***pessoa humana segundo um patamar compatível com o da sua distinção*** *(...).”[1]*

Não é diversa a conclusão que se extrai do conteúdo das referidas normas constitucionais de direitos dos trabalhadores brasileiros, na medida em que, obviamente, também estão alicerçados na dignidade da pessoa humana, têm os mesmos propósitos de progressão social, sendo “pedra angular” da vida econômica e social nacional, positivando-se como garantias mínimas no catálogo aberto dos direitos sociais e dos trabalhadores – artigo 5º, § 2º e artigo 7º, *caput*, da Constituição Federal.

Salvaguardá-los, portanto, significa a manutenção das fundações da construção do Estado Social e, por conseguinte, a razão de ser da Justiça do Trabalho, não se admitindo, assim, retrocesso. A garantia do não retrocesso, corriqueiramente concretizada pelo E. STF, reside no dever de progressividade social, oponível ao Estado e à própria sociedade.

Consoante Ingo Wolfgang Sarlet, o dever de progressividade alberga no plano jurídico constitucional brasileiro e no plano internacional da tutela dos direitos humanos, os direitos sociais e dos trabalhadores, eis que assim dispõe:

> *“(...) considerando o dever de progressividade (no sentido da progressiva realização dos direitos sociais) imposto aos Estados por força especialmente do* ***Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais****, de há muito doutrina e jurisprudência apontam, sejam no plano do sistema internacional de proteção dos direitos humanos, seja na esfera interna das diferentes ordens jurídico-constitucionais, da existência de um princípio de proibição da regressividade ou, como preferem outros, de proibição de retrocesso social.*

> *Desde logo importa sublinhar que* ***a noção de uma proibição de retrocesso encontra-se relacionada ao princípio da segurança jurídica*** *e dos seus respectivos desdobramentos (****princípio da proteção da confiança e as garantias constitucionais do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada****), considerando que tais institutos* ***também objetivam a tutela dos direitos e bens de matriz constitucional*** *em face de atos e/ou medidas de caráter retroativo ou que venham, de algum modo,* ***afetar situações e posições jurídicas de modo a criar uma situação de desvantagem para o titular do direito, ainda que não necessariamente estejam em causa direitos adquiridos****.*
>
> *A proibição de retrocesso, nesse cenário, diz respeito mais especificamente a uma* ***garantia de proteção*** *dos* ***direitos fundamentais sociais e dos trabalhadores (e, a depender do caso, da própria dignidade da pessoa humana****) contra a atuação do legislador, tanto no âmbito constitucional quanto- e de modo especial – infraconstitucional, quando em causa medidas legislativas que impliquem supressão ou restrição no plano das* ***garantias e dos níveis de tutela dos direitos já existentes****, mas também proteção em face da atuação da administração pública (...)"*

E a terceirização se traduz em retrocesso, na medida em que tem afrontado a dignidade dos trabalhadores a ela submetidos, com proliferação de trabalho escravo e análogo à condição de escravo; com achatamento salarial; com precarização do ambiente de trabalho e da saúde laboral; com pulverização da capacidade fiscalizadora do Estado; com desemprego crescente; com aniquilação da liberdade sindical; enfim; tem violado de morte a igualdade e a própria liberdade, que só se concretizam, materialmente, com a dignidade.

É incompatível com o que se dispôs a Constituição, portanto, que lei ordinária reduza direitos, notadamente no campo trabalhista, plasmados no texto da Carta da República, que crie desigualdade

injustificadas para o desempenho de igual trabalho, que crie distinção discriminatória entre trabalhadores pelo tipo de vínculo possuem.

[1] REIS, Daniela Muradas. *O princípio da vedação do retrocesso no direito do trabalho.* São Paulo: LTr, 2010. p. 79.

[2] Nesse sentido, a lição de SARLET, Ingo Wolfgang, *op. cit.,* p. 24: "(...) Em primeiro lugar, afirmar que são fundamentais todos os direitos como tais (como direitos fundamentais!) expressamente consagrados na Constituição não significa que não haja outros direitos fundamentais, até mesmo pelo fato de que deve se levar a sério a já referida cláusula de abertura contida no art. 5º, § 2º, da CF (e, para os direitos dos trabalhadores, a cláusula especial o art. 7º, *caput*, da CF) estabelecendo que, além dos direitos expressamente consagrados na Constituição, existem outros decorrentes do regime e dos princípios, além dos direitos tipificados nos tratados internacionais ratificados pelo Brasil. (...)"

VII. Da suspensão liminar dos efeitos das normas impugnadas.

A relevância jurídica e a premência justificadoras da suspensão dos efeitos jurídicos das normas ora impugnadas, até o julgamento final desta ação direta de inconstitucionalidade, resulta da necessidade de preservar o sistema constitucional violado, ou seja, da necessidade de assegurar a eficácia das normas constitucionais que regem as relações trabalhistas no país.

Assim, o tema ora sob análise comporta prestação jurisdicional antecipada, que desde já se requer, eis que estão presentes todos os pressupostos para a concessão da medida.

A relevância constitucional, que evidencia a **plausibilidade jurídica** desta ação direta e o ***"fumus boni juris"*** encontra relevo no próprio delineamento das inconstitucionalidades aqui apresentadas.

Por outro lado, o ***"periculum in mora"*** reside na profusão de danos a contingente imensurável de trabalhadores que estarão sujeitos ao estabelecimento de relações de trabalho regidas por norma inconstitucional e cujo efeito da definitiva declaração de inconstitucionalidade trará impactos, inclusive econômicos para a devida restauração do status quo constituticional.

Sendo certo que a concessão da liminar em ação direta de inconstitucionalidade pressupõe, consoante jurisprudência assente desse Supremo Tribunal Federal, a relevância do pedido, o risco de manter-se com plena eficácia o ato e a conveniência do deferimento considerados os valores em jogo, exsurge patente, na presente realidade, a necessidade do provimento cautelar ora pleiteado.

VII – Pedidos

Ante o exposto requer:

i. seja regularmente recebida e processada a presente ação;

ii. seja determinada a concessão de medida cautelar, presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora, inaudita altera pars,* na forma disposta no art. 10, §3º da Lei 9.868, de 1999, para suspender a vigência do inteiro teor da Lei nº 13.429, de 31 de março de 2017, a fim de evitar lesão de difícil reparação à sociedade brasileira, até final julgamento da presente ADI;

ii.1) subsidiariamante, seja determinada a concessão de medida cautelar, presentes o *fumus boni juris* e o *periculum in mora,* para suspender os efeitos do disposto no art. 2º caput e §§ 1º e 2º, do Art. 10 caput, §§ 1º e 2º; art. 4º-A, art. 5º-A, todos acrescidos pela Lei n.º 13.429/2017 à Lei n.º 6.019/1974;

iii. no mértio, que seja recebida, processada e julgada procedente a presente ADI e, ainda;

iii.1) seja declarada a inconstitucionalidade formal do inteiro teor da Lei 13.429, de 31 de março de 2017, posto que não foi válida sua condução conclusiva ainda na fase do Poder Legislativo, pelo que a sanção há de ser anulada;

iii.2) seja declarada a inconstitucionalidade da Lei 13.429, de 31 de março de 2017, em razão da afronta de seu conteúdo às disposições constitucionais que tratam e

asseguram os direitos sociais com *status* de cláusulas pétreas;

iii.3) seja declarada a inconstitucionalidade sem redução de texto (interpretação conforme) do art. 4º-A, *caput,* e art. 5º-A, caput introduzidos na Lei 6.019, de 1974, pela Lei 13.429, de 2017, para afastar entendimento de que está autorizada a aplicação da terceirização para a atividade-fim da enpresa tomadora de serviços

iii.4) seja declarada a inconstitucionalidade do Art. 2º, caput e §2º com redação dada pelo Art. 1º da Lei 13.429, de 2017, em conjunto com a disposição dos parágrafos 1º e 2º do Art. 10 todos que alteram a Lei 6019/1974, por sua afronta direta à dignidade imposta pela Constituição para os contratos de trabalho, por sua conformação típica da violação ao princípio do não retrocesso social;

iii.5) seja declarada a inconstitucionalidade:

- dos art. 10 e do §2º do art.4º-A, ambos introduzidos na Lei 6.019, 1974, por positivar a não configuração de vínculo empregatício e implicar em violação ao caput do art. 5º da Constituição Federal;
- do art. 2º, § 1º da lei 6.019, de 1974, incluído pela lei 13.429, de 2017, da seguinte frase contida no dispositivo: "..., salvo nos casos previstos em lei.", por violar o direito de greve insculpido no art. 9º da Constituição Federal;

iii.6) seja declarada inconstitucionalidade sem redução de texto (interpretação conforme) do art. 5º-A da Lei 6.019, de 1974, incluído pela lei 13.429, de 2017,assegurando-se a igualdade de

direitos entre os trabalhadores terceirizados e os trabalhadores das empresas tomadoras de serviço;

iii.7) seja declarada inconstitucionalidade sem redução de texto (interpretação conforme) dos arts. 4º-A e 5º-A acrescidos pela Lei n.º 13.429/2017 à Lei n.º 6.019/1974, para afastar sua incidência das atividades finalísticas dos órgãos e entidades da administração pública direta e indireta.

iv. seja notificado o Congresso Nacional, por intermédio de seu Presidente, para que se manifeste;

v. seja notificada a Sra. Advogada-Geral da União, para se manifestar sobre o mérito da presente ação;

vi. seja notificado o Sr. Procurador-Geral da República, para que emita seu parecer.

Dá-se a causa o valor de R$ 1.000,00 (mil reais).

Termos em que

Pede e espera Deferimento.

Brasília (DF), 3 de abril de 2017.

Eneida Vinhaes Bello Dultra **OAB/BA – 13.993**	**Alberto Moreira Rodrigues** **OAB/DF – 12.652**