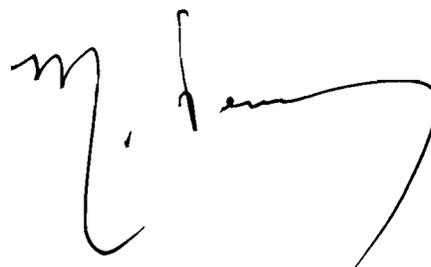


Mensagem nº 499

Senhora Presidente do Supremo Tribunal Federal,

Para instruir o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.806 tenho a honra de encaminhar a Vossa Excelência as informações em anexo, elaboradas pela Advocacia-Geral da União.

Brasília, **30** de novembro de 2017.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'M. F. de S.', written in a cursive style.

PROCESSO Nº 00688.001017/2017-59

ORIGEM: STF - Ofício nº 24837/2017, de 9 de novembro de 2017.

RELATOR: MIN. EDSON FACHIN

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5806

Despacho do Advogado-Geral da União Substituto

Adoto, nos termos do Despacho do Consultor-Geral da União, para os fins e efeitos do art. 4º, inciso V, da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, as anexas **INFORMAÇÕES Nº 0181/2017/CONSUNIÃO/CGU/AGU**, elaboradas pelo Advogado da União Dr. **STANLEY SILVA RIBEIRO**.

Brasília, **30** de novembro de 2017.


PAULO GUSTAVO MEDEIROS CARVALHO
Advogado-Geral da União Substituto



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO**

DESPACHO DO CONSULTOR-GERAL DA UNIÃO Nº 00856/2017

PROCESSO: 00688.001017/2017-59

ORIGEM: STF – Ofício nº 24837/2017, de 9 de novembro de 2017.

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5806

Estou de acordo com as INFORMAÇÕES nº 0181/2017/CONSUNIÃO/CGU
/AGU.

À elevada consideração de Sua Excelência a Senhora Advogada-Geral da União.

Brasília, **30** de novembro de 2017.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Marcelo Augusto Carmo de Vasconcellos', written in a cursive style.

MARCELO AUGUSTO CARMO DE VASCONCELLOS

Consultor-Geral da União



**ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
CONSULTORIA-GERAL DA UNIÃO**

INFORMAÇÕES Nº. 0181/2017/CONSUNIAO/CGU/AGU

PROCESSO N.º 00688.001017/2017-59

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5.806

REQUERENTE: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES
NA ATIVIDADE PROFISSIONAL DOS EMPREGADOS NA PRESTAÇÃO
DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA PRIVADA, DE MONITORAMENTO,
RONDA MOTORIZADA E DE CONTROLE ELETRO-ELETRONICO E
DIGITAL - CONTRASP

RELATOR: MINISTRO EDSON FACHIN

ASSUNTO: Ação Direta de Inconstitucionalidade – dispositivos da Lei nº 13.467, de
13 de julho de 2017 – Contrato de Trabalho Intermitente – Pagamento
Facultativo da Contribuição Sindical.

Senhor Consultor-Geral da União,

I. RELATÓRIO

1. O Supremo Tribunal Federal requisitou ao Exmo. Sr. Presidente da República a prestação de informações na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.806:

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar, proposta pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Atividade Profissional dos Empregados na Prestação de serviços de segurança privada, de

A small, stylized handwritten signature or mark in the bottom right corner of the page.

monitoramento, ronda motorizada e de controle eletro-eletrônico e digital - CONTRASP, tendo por objeto a Lei 13.467/2017, a qual deu nova redação aos artigos 443, §3º, 545, 578, 582, 583, 587 e 602 da Consolidação das Leis Trabalhistas, regulamentando a prestação de trabalho intermitente, bem como a contribuição sindical.

Destaco que o rito disposto no art. 12 da Lei 9.868/1999 é aplicável e cabível para matérias relevantes e com especial significado para a ordem social e a segurança jurídica.

É justamente esse o caso da presente Ação Direta, uma vez que a discussão dos autos traz em si especial significado para a ordem social e a segurança jurídica.

Ante o exposto, adoto o rito previsto no artigo 12 da Lei 9.868/1999, a fim de possibilitar ao Supremo Tribunal Federal a análise definitiva da questão.

Assim sendo, requisitem-se informações à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e à Presidência da República no prazo de 10 (dez) dias e, após, colham-se as manifestações do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República, sucessivamente, no prazo de 05 (cinco) dias.

2. Observemos o teor dos dispositivos legais que se pretende superar:

Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito, por prazo determinado ou indeterminado, ou para prestação de trabalho intermitente. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...)

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 545. Os empregadores ficam obrigados a descontar da folha de pagamento dos seus empregados, desde que por eles devidamente autorizados, as contribuições devidas ao sindicato, quando por este notificados. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Parágrafo único - O recolhimento à entidade sindical beneficiária do importe descontado deverá ser feito até o décimo dia subsequente ao do desconto, sob pena de juros de mora no valor de 10% (dez por cento) sobre o montante retido, sem prejuízo da multa prevista no art. 553 e das cominações penais relativas à apropriação indébita. (Incluído pelo Decreto-lei nº 925, de 10.10.1969)

Art. 578. As contribuições devidas aos sindicatos pelos participantes das categorias econômicas ou profissionais ou das profissões liberais representadas pelas referidas entidades serão, sob a denominação de contribuição sindical, pagas, recolhidas e aplicadas na forma estabelecida neste Capítulo, desde que prévia e expressamente autorizadas. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 582. Os empregadores são obrigados a descontar da folha de pagamento de seus empregados relativa ao mês de março de cada ano a contribuição sindical dos empregados que autorizaram prévia e expressamente o seu recolhimento aos respectivos sindicatos. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 583. O recolhimento da contribuição sindical referente aos empregados e trabalhadores avulsos será efetuado no mês de abril de cada ano, e o relativo aos agentes ou trabalhadores autônomos e profissionais liberais realizar-se-á no mês de fevereiro, observada a exigência de autorização prévia e expressa prevista no art. 579 desta Consolidação. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 587. Os empregadores que optarem pelo recolhimento da contribuição sindical deverão fazê-lo no mês de janeiro de cada ano, ou, para os que venham a se estabelecer após o referido mês, na ocasião em que requererem às repartições o registro ou a licença para o exercício da respectiva atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

Art. 602. Os empregados que não estiverem trabalhando no mês destinado ao desconto da contribuição sindical e que venham a autorizar prévia e expressamente o recolhimento serão descontados no primeiro mês subsequente ao do reinício do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

3. A exordial fundamenta-se em uma suposta violação ao texto constitucional, decorrente da inserção do denominado contrato de trabalho intermitente no seio da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, bem como da nova disciplina legal que considera o pagamento da contribuição sindical facultativo e dependente de autorização prévia do trabalhador.

4. Ao final são formulados os seguintes pedidos:

- a) De forma liminar nos moldes do art. 11 da Lei 9.868/99, a suspensão da eficácia dos dispositivos impugnados eis que a vigência da Lei se dará no dia 11 de novembro de 2017, até o julgamento definitivo por esta Suprema Corte, justificando para tanto presentes de forma clara, conforme exposto no decorrer da peça, o fumus boni iuris. (sic)

- b) Após, requer seja julgada totalmente procedente a presente ação, mediante a suspensão liminar da eficácia dos dispositivos da Lei rechaçada bem como declaração definitiva de inconstitucionalidade que pertencem aos indigitados



artigos da CLT com sua retirada do ordenamento jurídico pátrio por estarem em desacordo com os Ditames Constitucionais que a norteiam.

- c) Ainda, previamente, a manifestação (de forma escrita ou oral) da Exma. Sra. Procuradora Geral da República, a citação do Exmo. Sr. Advogado Geral da União bem como a requisição de informações ao Exmo. Sr. Presidente do Congresso Nacional.

5. Após o aviamento da peça de ingresso houve alterações legislativas promovidas pela Medida Provisória nº 808, de 14 de novembro de 2017, dentre as quais a alteração do art. 452-A e o acréscimo dos arts. 452-B a 452-H, todos da CLT. Observe-se os referidos dispositivos:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterà: (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

I - identificação, assinatura e domicílio ou sede das partes; (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

II - valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno e observado o disposto no § 12; e (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

III - o local e o prazo para o pagamento da remuneração. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º O empregador convocará, por qualquer meio de comunicação eficaz, para a prestação de serviços, informando qual será a jornada, com, pelo menos, três dias corridos de antecedência. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 2º Recebida a convocação, o empregado terá o prazo de vinte e quatro horas para responder ao chamado, presumida, no silêncio, a recusa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 3º A recusa da oferta não descaracteriza a subordinação para fins do contrato de trabalho intermitente. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 4º (Revogado Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 5º (Revogado Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 6º Na data acordada para o pagamento, observado o disposto no § 11, o empregado receberá, de imediato, as seguintes parcelas: (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

I - remuneração; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

II - férias proporcionais com acréscimo de um terço; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

III - décimo terceiro salário proporcional; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

IV - repouso semanal remunerado; e (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

V - adicionais legais. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 7º O recibo de pagamento deverá conter a discriminação dos valores pagos relativos a cada uma das parcelas referidas no § 6º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 8º (Revogado Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 9º A cada doze meses, o empregado adquire direito a usufruir, nos doze meses subsequentes, um mês de férias, período no qual não poderá ser convocado para prestar serviços pelo mesmo empregador. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

§ 10. O empregado, mediante prévio acordo com o empregador, poderá usufruir suas férias em até três períodos, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 134. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 11. Na hipótese de o período de convocação exceder um mês, o pagamento das parcelas a que se referem o § 6º não poderá ser estipulado por período superior a um mês, contado a partir do primeiro dia do período de prestação de serviço. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 12. O valor previsto no inciso II do caput não será inferior àquele devido aos demais empregados do estabelecimento que exerçam a mesma função. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 13. Para os fins do disposto neste artigo, o auxílio-doença será devido ao segurado da Previdência Social a partir da data do início da incapacidade, vedada a aplicação do disposto § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 1991. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 14. O salário maternidade será pago diretamente pela Previdência Social, nos termos do disposto no § 3º do art. 72 da Lei nº 8.213, de 1991. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 15. Constatada a prestação dos serviços pelo empregado, estarão satisfeitos os prazos previstos nos § 1º e § 2º. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-B. É facultado às partes convencionar por meio do contrato de trabalho intermitente: (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

I - locais de prestação de serviços; (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

II - turnos para os quais o empregado será convocado para prestar serviços; (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

III - formas e instrumentos de convocação e de resposta para a prestação de serviços; (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

IV - formato de reparação recíproca na hipótese de cancelamento de serviços previamente agendados nos termos dos § 1º e § 2º do art. 452-A. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-C. Para fins do disposto no § 3º do art. 443, considera-se período de inatividade o intervalo temporal distinto daquele para o qual o empregado intermitente haja sido convocado e tenha prestado serviços nos termos do § 1º do art. 452-A. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º Durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 2º No contrato de trabalho intermitente, o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-D. Decorrido o prazo de um ano sem qualquer convocação do empregado pelo empregador, contado a partir da data da celebração do contrato, da última convocação ou do último dia de prestação de serviços, o que for mais recente, será considerado rescindido de pleno direito o contrato de trabalho intermitente. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-E. Ressalvadas as hipóteses a que se referem os art. 482 e art. 483, na hipótese de extinção do contrato de trabalho intermitente serão devidas as seguintes verbas rescisórias: (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

I - pela metade: (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

a) o aviso prévio indenizado, calculado conforme o art. 452-F; e (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

b) a indenização sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, prevista no § 1º do art. 18 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990; e (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

II - na integralidade, as demais verbas trabalhistas. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º A extinção de contrato de trabalho intermitente permite a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS na forma do inciso I-A do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, limitada a até oitenta por cento do valor dos depósitos. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 2º A extinção do contrato de trabalho intermitente a que se refere este artigo não autoriza o ingresso no Programa de Seguro-Desemprego. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-F. As verbas rescisórias e o aviso prévio serão calculados com base na média dos valores recebidos pelo empregado no curso do contrato de trabalho intermitente. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º No cálculo da média a que se refere o caput, serão considerados apenas os meses durante os quais o empregado tenha recebido parcelas remuneratórias no intervalo dos últimos doze meses ou o período de vigência do contrato de trabalho intermitente, se este for inferior. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 2º O aviso prévio será necessariamente indenizado, nos termos dos § 1º e § 2º do art. 487. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-G. Até 31 de dezembro de 2020, o empregado registrado por meio de contrato de trabalho por prazo indeterminado demitido não poderá prestar serviços para o mesmo empregador por meio de contrato de trabalho intermitente pelo prazo de dezoito meses, contado da data da demissão do empregado. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 452-H. No contrato de trabalho intermitente, o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações, observado o disposto no art. 911-A. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

6. É o relatório.

II. DA AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO CONTRATO DE TRABALHO INTERMITENTE – ART. 443, § 3º

7. Inicialmente, destaca-se que, no Direito Constitucional, especificamente no tocante à disciplina do Controle de Constitucionalidade, não se pode olvidar que as leis e os atos normativos, por serem atos do Poder Público em geral, desfrutam de **presunção**

iuris tantum de validade¹. Disso decorre o efeito de impor o ônus da prova a quem alega a inconstitucionalidade. Este, conforme ensina a doutrina do Min. Barroso, “é o papel de uma presunção de direito: determinar que o ônus da prova é da parte que pretende infirmá-la”².

8. Nesse contexto, não se vislumbra a efetiva demonstração da existência de qualquer inconstitucionalidade nas alterações promovidas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, razão pela qual demonstra-se patentemente improcedente a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade.

9. Destacamos que os aspectos normativos aqui debatidos se inserem em uma ambiência maior, a denominada reforma trabalhista, a qual possui como pedra de toque o aprimoramento das relações de trabalho no Brasil e a melhor adequação dessas relações ao mercado moderno e amplamente arejado pelo desenvolvimento tecnológico. A nova realidade das relações trabalhistas impõe a correlata alteração dos ultrapassados marcos legais, naquilo que for necessário e adequado.

10. A própria lei traz o conceito de contrato de trabalho intermitente:

Art. 443. (...)

§ 3º Considera-se como intermitente o contrato de trabalho no qual a prestação de serviços, com subordinação, não é contínua, ocorrendo com alternância de períodos de prestação de serviços e de inatividade, determinados em horas, dias ou meses, independentemente do tipo de atividade do empregado e do empregador, exceto para os aeronautas, regidos por legislação própria. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)

¹ Sobre o tema, destaca-se o escólio doutrinário do Min. Barroso: “A presunção de constitucionalidade das leis encerra, naturalmente, uma presunção *iuris tantum*, que pode ser infirmada pela declaração em sentido contrário do órgão jurisdicional competente (...) Em sua dimensão prática, o princípio se traduz em duas regras de observância necessária pelo intérprete e aplicados do direito: (a) não sendo evidente a inconstitucionalidade, havendo dúvida ou possibilidade de razoavelmente se considerar a norma como válida, deve o órgão competente abster-se da declaração de inconstitucionalidade; (b) havendo alguma interpretação possível que permita afirmar-se a compatibilidade da norma com a Constituição, em meio a outras que carreavam para ela um juízo de invalidade, deve o intérprete optar pela interpretação legitimadora, mantendo o preceito em vigor”. (BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 164-165)

² BARROSO, Luís Roberto. O Direito Constitucional Contemporâneo. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 324.

11. Note-se que a sobredita forma de contratação difere do empregado tradicional fundamentalmente em relação à jornada em que o trabalho será prestado ao empregador. Em momento algum são afastados os elementos constituintes de uma relação de trabalho (art. 2º e 3º da CLT), especialmente no que tange à subordinação e à alteridade.

12. A subordinação está presente, de forma descontínua, a despeito da ausência do chamado tempo à disposição, que não existe nessa modalidade de contratação, ou o empregado está trabalhando e será remunerado pelo tempo despendido ou está livre para entabular outros contratos de trabalho, seja na modalidade intermitente seja na jornada convencional, na esteira do art. 452-C:

Art. 452-C. Para fins do disposto no § 3º do art. 443, considera-se período de inatividade o intervalo temporal distinto daquele para o qual o empregado intermitente haja sido convocado e tenha prestado serviços nos termos do § 1º do art. 452-A. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º Durante o período de inatividade, o empregado poderá prestar serviços de qualquer natureza a outros tomadores de serviço, que exerçam ou não a mesma atividade econômica, utilizando contrato de trabalho intermitente ou outra modalidade de contrato de trabalho. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 2º No contrato de trabalho intermitente, o período de inatividade não será considerado tempo à disposição do empregador e não será remunerado, hipótese em que restará descaracterizado o contrato de trabalho intermitente caso haja remuneração por tempo à disposição no período de inatividade. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

13. O fato da jornada de trabalho ser descontínua também não descaracteriza a alteridade, pois o empregador permanece como único e exclusivo responsável pelos acertos e desacertos da atividade empresarial. Toda vez que o empregado em jornada intermitente for convocado ao trabalho e efetivamente exercer suas funções, será devida a remuneração cabível, independentemente de a empresa ter auferido lucro ou não.

14. Ao contrário do que assevera a petição inicial, não há violação ao art. 7º, IV e VII da Constituição Federal, uma vez que esse regramento trata precipuamente das relações de trabalho tradicionais, nas quais o empregado está prestando serviço somente a um empregador e sob a jornadas máximas diária de 8 horas e semanal de 44 horas, consoante

dispõe o inciso XIII do art. 7º. O texto constitucional não impede o pagamento proporcional ao tempo de trabalho prestado, desde que seja tomado como base o salário-mínimo.

15. Com fulcro no texto constitucional, a Consolidação das Leis do Trabalho há muito dispõe acerca do salário proporcional no trabalho em regime de tempo parcial, tendo a Lei nº 13.467/2017 mantido esse permissivo, nos termos do art. 58-A, § 1º da CLT:

Art. 58-A. Considera-se trabalho em regime de tempo parcial aquele cuja duração não exceda a trinta horas semanais, sem a possibilidade de horas suplementares semanais, ou, ainda, aquele cuja duração não exceda a vinte e seis horas semanais, com a possibilidade de acréscimo de até seis horas suplementares semanais.

§ 1º O salário a ser pago aos empregados sob o regime de tempo parcial será proporcional à sua jornada, em relação aos empregados que cumprem, nas mesmas funções, tempo integral.

16. Da mesma forma, não há qualquer impeditivo a implementação da jornada intermitente e o consequente pagamento proporcional ao trabalho prestado, conforme reza o art. 452-A, II da CLT:

Art. 452-A. O contrato de trabalho intermitente será celebrado por escrito e registrado na CTPS, ainda que previsto acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, e conterà: (Redação dada pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

(...)

II - valor da hora ou do dia de trabalho, que não poderá ser inferior ao valor horário ou diário do salário mínimo, assegurada a remuneração do trabalho noturno superior à do diurno e observado o disposto no § 12; e (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

17. Essa nova modalidade de contratação intenta a geração de novos empregos e o aumento da renda da população, reduzindo a informalidade e incrementando a segurança jurídica nas relações laborais. Indubitavelmente, a jornada intermitente apresenta-se como importante oportunidade de ingresso ou reingresso em postos de trabalho com

jornada de trabalho convencional, tal qual ocorre com as vagas de emprego temporário, especialmente durante o período de festividades no final de ano.

18. O desiderato acima inequivocamente vai ao encontro dos valores fundantes da ordem econômica e financeira, elencados a partir do art. 170 da CF e, em especial, ao princípio da busca do pleno emprego, como catalizador da existência digna e da justiça social.

19. Não se trata, pois, de preterição dos empregados em jornada convencional, tanto que a Medida Provisória nº 808/2017, em seu art. 452-G, estabelece mecanismo de defesa ao contrato de trabalho individual por prazo indeterminado, vejamos:

Art. 452-G. Até 31 de dezembro de 2020, o empregado registrado por meio de contrato de trabalho por prazo indeterminado demitido não poderá prestar serviços para o mesmo empregador por meio de contrato de trabalho intermitente pelo prazo de dezoito meses, contado da data da demissão do empregado. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

20. Destaca-se, ainda, a existência de um sistema protetivo especial em relação ao empregado em jornada intermitente, constando desde exigências atinentes a formalização do contrato por escrito (art. 452-A), com informações mínimas obrigatórias, passando pelo pagamento imediato: da remuneração, férias proporcionais com acréscimo de um terço, repouso semanal remunerado e adicionais legais (art. 452-A, § 6º) e alcançando também questões previdenciárias (art. 452-A, §§ 13 e 14). Neste último aspecto cabe registrar trecho da Exposição de Motivos nº 00023/2017 MTB, que encaminhou a MPV nº 808/2017:

10.12 De grande importância, e de modo a esclarecer quaisquer dúvida sobre os direitos do trabalhador em contrato intermitente, o § 13 estabelece que o auxílio-doença será devido ao segurado da Previdência Social, empregado com contrato de trabalho intermitente, a partir da data do início da incapacidade, não se aplicando o disposto no § 3º do art. 60 da Lei nº 8.213, de 24 de Julho de 1991. Já o §14 estabelece que o salário maternidade da contratada para prestação de trabalho intermitente será pago diretamente pela Previdência Social, aplicando-se o disposto no §3º do art. 72 da Lei nº 8.213, de 24 de Julho de 1991. Trata-se de provisões indispensáveis para a correta estipulação dos direitos do trabalhador intermitente, que não estiveram disciplinados na Lei nº 13.467, de 2017

21. Por fim, consolida-se a proteção previdenciária com a possibilidade inclusive de obtenção de aposentadoria, mediante o preenchimento dos requisitos legais previstos nas leis de regência, além da observância ao que estabelecem os arts. 452-H e 911-A, § 1º da CLT:

Art. 452-H. No contrato de trabalho intermitente, o empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do empregado e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações, observado o disposto no art. 911-A. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

Art. 911-A. O empregador efetuará o recolhimento das contribuições previdenciárias próprias e do trabalhador e o depósito do FGTS com base nos valores pagos no período mensal e fornecerá ao empregado comprovante do cumprimento dessas obrigações. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

§ 1º Os segurados enquadrados como empregados que, no somatório de remunerações auferidas de um ou mais empregadores no período de um mês, independentemente do tipo de contrato de trabalho, receberem remuneração inferior ao salário mínimo mensal, poderão recolher ao Regime Geral de Previdência Social a diferença entre a remuneração recebida e o valor do salário mínimo mensal, em que incidirá a mesma alíquota aplicada à contribuição do trabalhador retida pelo empregador. (Incluído pela Medida Provisória nº 808, de 2017)

22. O contrato de trabalho com jornada intermitente apresenta avançado instrumento no trato das relações de trabalho do século XXI, lastreado no próprio comportamento distinto dos empregados da geração corrente, não se podendo abdicar dessa importante ferramenta, que amolda-se perfeitamente ao arcabouço jurídico pátrio.

III. DA CONTRIBUIÇÃO SINDICAL FACULTATIVA

23. Aduz a Confederação autora que as alterações introduzidas pela novel legislação apresentam-se eivadas de inconstitucionalidade formal por terem infringido as disposições do art. 146 e §6º do art. 150, ambos da CF, uma vez tratar-se de matéria reservada à edição de lei complementar.



24. Sustenta ainda a inconstitucionalidade material da norma, por malferir o princípio da proporcionalidade e ainda diversos direitos e garantias fundamentais previstos no texto constitucional.

25. Alega-se que a supressão abrupta de recursos dos entes sindicais prejudica a assistência dos sindicatos aos não associados, infringindo dispositivos do art. 5º da Constituição, sobretudo no que concerne "*ao (a) acesso à Justiça (XXXV), (b) o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (LV), (c) assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (LXXIV)*".

26. Feitas tais considerações, tem-se que a contribuição sindical, na redação anterior à reforma trabalhista, consistia em contribuição obrigatória devida por todos aqueles que participassem de uma determinada categoria profissional ou econômica, ou profissão liberal, em favor do sindicato respectivo, independente de filiação ao referido ente sindical.

27. Os argumentos lançados ao longo da petição inicial originam-se em premissas equivocadas e atentam indevidamente contra decisões políticas tomadas no curso regular do processo democrático, em observância aos procedimentos legais de feitura de uma nova lei e após intensa discussão no âmbito das Casas Legislativas.

III-a) Da alegada inconstitucionalidade formal

28. Embora a contribuição sindical tradicionalmente venha sendo considerada com natureza jurídica tributária, qualificada como espécie de contribuição de interesse das categorias profissionais ou econômica, não cabe a afirmação de que a sua alteração somente pode ocorrer mediante lei complementar, não é isso que se colhe do texto constitucional. Vejamos o que dispõem os arts. 8, IV e 146, III da Constituição Federal:

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

(...)

IV - a assembléia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, **independentemente da contribuição prevista em lei;**

Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) **definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;**

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239.

29. O cotejo dos dispositivos acima demonstra que a contribuição sindical está inserida no contexto de um microssistema que circunda o princípio constitucional da liberdade sindical, sendo tal fato preponderante no tratamento diferenciado dado pelo constituinte. Note-se que o art. 8, IV trata da contribuição sindical sem qualquer exigência de lei complementar para disciplinar esta matéria específica.

30. Por oportuno, cabe destacar o escólio doutrinário do Ministro Alexandre de Moraes:

São duas as diferenças entre lei complementar e lei ordinária. A primeira é material, uma vez que somente poderá ser objeto de lei complementar a matéria taxativamente prevista na Constituição Federal, enquanto todas as demais matérias deverão ser objeto de lei ordinária. Assim, a Constituição Federal reserva determinadas matérias cuja regulamentação, obrigatoriamente, será realizada por meio de lei complementar. A segunda é formal e diz respeito ao processo legislativo, na fase de votação. Enquanto o quorum para aprovação da lei ordinária é de maioria simples (art. 47), o quorum para aprovação da lei complementar é de maioria absoluta (art. 69), ou seja, o primeiro número inteiro subsequente à divisão dos membros da Casa Legislativa por dois. Note-se que,



nas votações por maioria absoluta, não devemos nos fixar no número de presentes, mas sim no número total de integrantes da Casa Legislativa. Portanto, a maioria absoluta é sempre um número fixo, independentemente dos parlamentares presentes.³

31. Demais disso, deve ser considerado o fato de o Supremo Tribunal Federal já ter decidido que a contribuição sindical, prevista nos artigos 578 a 610 da Consolidação das Leis Trabalhistas, foi efetivamente recepcionada pela Constituição Federal. O que retiraria esta contribuição do campo de incidência do art. 146, inciso III, alínea a, primeira parte, uma vez que o tributo já foi definido previamente por legislação anterior à Constituição. A segunda parte do dispositivo também não se aplica, pois a normatividade é adstrita somente aos impostos.

32. Assim, a definição dos contribuintes da denominada contribuição social não precisa ser viabilizada por lei complementar, sendo patentemente legal a novel disciplina dada pela Lei nº 13.467/17, considerando inclusive que a Carta Constitucional não fixa a obrigatoriedade da sujeição passiva em relação a todos os trabalhadores da categoria profissional. A propósito, registre-se que com fundamento nesse permissivo constitucional a Lei nº 8.906/94 dispõe: “*Art. 47. O pagamento da contribuição anual à OAB isenta os inscritos nos seus quadros do pagamento obrigatório da contribuição sindical*”.

33. A Requerente também argumenta, equivocadamente, que a alteração em tela deve obrigatoriamente ser efetivada por intermédio de lei específica, na esteira do que preconiza o art. 150, § 6º da CF:

Art. 150. (...)

§ 6º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g.

³ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 26.ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 676-677.

34. O Supremo Tribunal Federal possui julgados que demonstram a verdadeira ontologia do dispositivo acima, vejamos trecho do voto do Ministro Eros Grau quando do julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade nº 2.522:

O preceito hostilizado não padece de inconstitucionalidade formal, já que veiculado por lei federal, em obediência ao disposto no artigo 149 da Constituição do Brasil. Não ocorre no caso, de igual modo, a alegada ofensa ao artigo 150, § 6º, da Constituição. Como o Ministro ILMAR GALVÃO salientou, no julgamento da ADI nº 1.376/MC, “aquilo que o § 6º do art. 150 da CF veda é a oportunista introdução de norma de isenção fiscal no contexto de lei que cuide de matéria de natureza diversa”. A isenção tributária concedida aos advogados no bojo do “estatuto da advocacia” não é oportunista, desvinculada da matéria regulada pela lei.⁴ (grifo nosso)

35. Esse precedente reflete, *mutatis mutandis*, a mesma situação debatida nestes autos. A facultatividade da contribuição sindical emerge do conjunto de alterações legislativas visando modernizar as relações de trabalho no Brasil, não se trata de tentativa de, à sorrelfa, instituir importante alteração normativa sem a imprescindível discussão parlamentar.

36. No mesmo sentido o julgamento do RE 414.249-MG, do qual destacamos excerto esclarecedor do voto do Ministro Relator Joaquim Barbosa:

Matenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos. Ademais, como observei em voto-vista por ocasião do julgamento do RE 539.130:

“(…) Por outro lado, a regra da legalidade é extensível à concessão de benefícios fiscais, nos termos do **art. 150, § 6º da Constituição. Trata-se de salvaguarda à atividade legislativa, que poderia ser frustrada na hipótese de assunto de grande relevância ser tratado em texto de estatura ostensivamente menos relevante**. A história pátria contém registros do que se convencionou chamar de “caudas tributárias” e de “caudas orçamentárias”.

(…) e, portanto, esta afastado o risco de invasão de competência ou de quebra do **sistema de checks and counterchecks previsto no art. 150, § 6º da Constituição**.⁵

⁴ ADI 2.522-DF, Relator Ministro Eros Grau, Plenário, DJ 18.08.2006.

⁵ RE 414.249 AgR, Relator Ministro Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJ 16.11.2010.

37. Destarte, afigura-se descabida a insurgência trazida pela presente Ação Direta de Inconstitucionalidade no que tange às alegadas inconstitucionalidades de cunho formal, pelo que passa-se ao exame das aventadas inconstitucionalidades materiais.

III-b) Da alegada inconstitucionalidade material

38. Os argumentos para imputar a incompatibilidade material são o alegado prejuízo da assistência judiciária prestada pelos sindicatos aos trabalhadores e conseqüentemente do acesso à justiça, do contraditório e da ampla defesa, além de questionamento acerca da impossibilidade de manutenção financeira das entidades sindicais à mingua da contribuição sindical obrigatória.

39. A respeito da primeira argumentação lançada, digno de nota o fato de realmente as entidades sindicais exercerem o múnus público de prestar assistência judiciária ao trabalhador, mas essa atividade de caráter social não é realizada em regime de exclusividade. O que a Lei nº 5.584/70 estabelece é tão somente que o sindicato deve prestar assistência judiciária caso seja procurado pelo trabalhador, independentemente de filiação. Vejamos os artigos 14, § 1º e 18 desse diploma legal:

Art 14. Na Justiça do Trabalho, a assistência judiciária a que se refere a Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, será prestada pelo Sindicato da categoria profissional a que pertencer o trabalhador.

§ 1º A assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dôbro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Art 18. A assistência judiciária, nos termos da presente lei, será prestada ao trabalhador ainda que não seja associado do respectivo Sindicato.

Destaca-se que o dever legal estampado na Lei nº 5.584/70 não abrange a totalidade dos trabalhadores, mas exclusivamente aqueles que comprovem regularmente a condição de juridicamente pobre. Além disso, o múnus público atribuído aos sindicatos é partilhado também com a Defensoria Pública da União, na esteira do art. 5º, inciso LXXIV e art. 134, caput da Constituição Federal, bem como do art. 14 da Lei

Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados. Vejamos o teor dos dispositivos:

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:

(...)

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

Art. 134. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, na forma do inciso LXXIV do art. 5º desta Constituição Federal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 80, de 2014)

Art. 14. A Defensoria Pública da União atuará nos Estados, no Distrito Federal e nos Territórios, junto às Justiças Federal, do Trabalho, Eleitoral, Militar, Tribunais Superiores e instâncias administrativas da União.

§ 1º A Defensoria Pública da União deverá firmar convênios com as Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal, para que estas, em seu nome, atuem junto aos órgãos de primeiro e segundo grau de jurisdição referidos no caput, no desempenho das funções que lhe são cometidas por esta Lei Complementar. (Incluído pela Lei Complementar nº 98, de 1999).

§ 2º Não havendo na unidade federada Defensoria Pública constituída nos moldes desta Lei Complementar, é autorizado o convênio com a entidade pública que desempenhar essa função, até que seja criado o órgão próprio. (Incluído pela Lei Complementar nº 98, de 1999).

§ 3º A prestação de assistência judiciária pelos órgãos próprios da Defensoria Pública da União dar-se-á, preferencialmente, perante o Supremo Tribunal Federal e os Tribunais superiores. (Incluído pela Lei Complementar nº 98, de 1999).

40. Ainda nesse turno, não se pode olvidar da profícua atuação dos Núcleos de Prática Jurídica – NPJs espalhados nas diversas Universidades e Faculdades em todo o Brasil, os quais complementam a orientação e atuação judicial dos sindicatos e

defensorias públicas em favor dos trabalhadores, mediante a formalização de convênios institucionais.

41. No que toca à alegada escassez de recursos financeiros para a manutenção dos sindicatos, é preciso ter em mente que a Lei nº 13.467/17 não acaba com a contribuição sindical. Outrossim, as entidades sindicais já percebem outras fontes de custeio e o cenário político-econômico hodierno não mais situa os sindicatos na esfera da estruturação basilar e sim na seara da mera manutenção de suas atividades.

42. Quando de sua manifestação na ADI nº 2.522 a Advocacia-Geral da União, após a conceituação da contribuição sindical, esclareceu o que se afirmou a pouco, observe-se:

(...) Já a mensalidade sindical é o pagamento devido unicamente pelos voluntariamente filiados ao sindicato (CLT, art. 548, alínea b). Existem, ainda, como receitas dos sindicatos, a contribuição fixada pela assembleia geral para o custeio do sistema confederativo da representação sindical (C.F, art. 8º IV), e a taxa assistencial, que é a importância em percentual fixado sobre o valor do salário reajustado através de dissídios coletivos ou acordos intersindicais (CLT, art. 513, alínea e).

Os sindicatos possuem, ainda, outras receitas, de acordo com o artigo 548 da CLT, como os bens e valores adquiridos e as rendas produzidas por aqueles (alínea c) as doações e legados (alínea d) e as multas e outras receitas individuais”.

43. À época da promulgação Constituição de 1988 os sindicatos ainda não haviam concluído adequadamente sua fase de estruturação, razão pela qual se justificava o custeio ampliativo e solidário decorrente de inúmeras fontes, tanto que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a compatibilidade da contribuição sindical com a nova ordem constitucional. Todavia, ultrapassado esse ponto nevrálgico, a contribuição obrigatória não mais se coaduna com os ditames da liberdade sindical.

44. Ademais, a obrigatoriedade no pagamento da contribuição sindical contradiz o princípio da liberdade sindical, presente no texto constitucional (art. 8º, *caput*), eis que, tratando-se a sindicalização de um direito, o pagamento da contribuição não poderia constituir uma obrigação. A doutrina laboral já vinha apontando a impropriedade da contribuição sindical obrigatória, destaca-se a doutrina de Alice Monteiro de Barros:

(...)

*A par da unicidade sindical, a contribuição compulsória prevista na nossa legislação ordinária e constitucional também constitui obstáculo à ratificação almejada. Isso porque, como ressalta Arion Sayão Romita, "a convenção consagra o direito do indivíduo à filiação sindical, não fazendo qualquer alusão ao dever de sindicalização. **O princípio da liberdade sindical é incompatível com a sindicalização obrigatória. Parece claro que o dever de pagar contribuição ao sindicato depende do fato de ser o trabalhador voluntariamente filiado a um sindicato**".*

"A Convenção n. 87, portanto, veda implicitamente a imposição, por via legislativa, do pagamento de uma contribuição sindical compulsória, pois se a sindicalização é um direito, o pagamento da contribuição não pode constituir uma obrigação".

"No Brasil, a legislação em vigor obriga todos os integrantes das categorias profissionais ou econômicas, sejam ou não associados aos sindicatos, a pagar o imposto sindical, eufemisticamente denominado contribuição sindical, verdadeiro atentado ao princípio de liberdade sindical, mantido pela Constituição de 1988".⁶

45. No mesmo sentido se manifestam Orlando Gomes e Elson Gottschalk:

"A contribuição sindical representa, no fundo, uma deformação legal do poder representativo do sindicato. Baseado numa fictícia representação legal dos interesses gerais da categoria profissional (art. 138 da Carta de 1937), atribui-se, por lei, ao sindicato, os recursos tributários impostos pelo próprio Estado, à guisa de estar legislando em nome do sindicato. Daí dizer-se que o mesmo tem poderes de impor contribuições a todos os que pertencem às categorias econômicas e profissionais (letra e, art. 513, CLT) (...) O sindicato, alimentado por um tributo público, vivendo às expensas do Estado, controlado por este, perdeu a sua independência, alienou toda a sua liberdade. Se todas as modalidades de controle que o sistema sindical pátrio impõe ao sindicato deixassem de existir, por uma reforma completa da lei sindical, bastaria a permanência deste tributo para suprir-lhe qualquer veleidade de independência.

Nenhum Estado pode dispensar-se da tutela às pessoas jurídicas, quando fornece os recursos que lhes mantêm a sobrevivência. Pensar de modo diferente é raciocinar em termos irrealis, fantasiosos, quanto não o seja de má-fé. Vai daí que se criou uma pessoa jurídica de direito privado nutrida por tributos públicos extraorçamentários.

Em nenhum país democrático que preza a liberdade sindical, jamais se instituiu semelhante tributação. Os sindicatos, ali, vivem de seus próprios recursos previstos nos seus estatutos, e são eles que dão força ao sindicalismo independente. Tributos dessa ordem são próprios ao sistema corporativo tipo italiano da era mussoliniana, que sobreviveu por acaso, em pouquíssimos países"⁷

⁶ Barros, Alice Monteiro. Curso de direito do trabalho. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016. p. 800.

⁷ Curso de Direito do Trabalho. v. 1-2. Rio de Janeiro: Forense. 9.ed. p. 714-715.



46. Não existe qualquer inconstitucionalidade material na opção política tomada pelo Congresso Nacional, em verdade as alterações promovidas pela Lei nº 13.467/17 reafirmam os valores sociais protegidos sob a égide constitucional, decorrendo da reverência ao princípios de interpretação constitucional da concordância prática ou harmonização.

VI. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO IMPLEMENTO DA MEDIDA CAUTELAR.

47. Para a concessão de medida cautelar nas ações diretas de inconstitucionalidade, exige-se a presença dos requisitos *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, de modo a se comprovar o perigo de lesão irreparável, já que se trata de exceção ao princípio, segundo o qual, são os atos normativos presumivelmente constitucionais.

48. A aferição desses requisitos se dará pela Suprema Corte com espeque na conveniência da suspensão cautelar da lei impugnada, conforme destaca a doutrina do Min. Alexandre de Moraes:

A análise dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para a concessão de medida liminar em sede de controle abstrato de constitucionalidade admite maior discricionariedade por parte do Supremo Tribunal Federal (conveniência política da suspensão da eficácia), que deverá analisar a ‘conveniência da suspensão cautelar da lei impugnada’, permitindo, desta forma, uma maior subjetividade na análise da ‘relevância do tema, bem assim em juízo de conveniência, ditado pela gravidade que envolve a discussão’, bem como da ‘plausibilidade inequívoca’ e dos evidentes ‘riscos sociais ou individuais, de várias ordens, que a execução provisória da lei questionada gera imediatamente’, ou, ainda, das ‘prováveis repercussões’ pela manutenção da eficácia do ato impugnado e da ‘relevância da questão constitucional’ e ‘relevância da fundamentação da arguição de inconstitucionalidade, além da ocorrência de *periculum in mora*, tais os entraves à atividade econômica’.⁸

49. Em relação ao *fumus boni iuris*, a Requerente não demonstrou sua presença de forma satisfatória, uma vez que as suas alegações quanto à suposta inconstitucionalidade

⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 32. ed. São Paulo: Editora Atlas Ltda, 2016, p. 1166.

dos dispositivos objurgados estão desprovidas de lastro jurídico. A opção do legislador é legítima e encontra respaldo em ponderação realizada entre as diversas opções inseridas no campo da discricionariedade. Sobre o assunto traz-se a baíla doutrina de Daniel Sarmento e Cláudio Pereira de Souza Neto⁹:

(...) não é apenas o Poder Judiciário que realiza ponderações entre interesses constitucionais contrapostos. O Legislativo e a Administração Pública também o fazem, e até mesmo particulares, quando têm de resolver, no âmbito de suas atividades, colisões entre normas constitucionais.

Aliás, numa democracia, quem tem primazia na ponderação é o legislador que, ao regulamentar as mais diferentes matérias, deve levar em consideração as exigências decorrentes de normas e valores constitucionais por vezes conflitantes. (...) O legislador, naturalmente, dispõe de uma margem de escolha para realizar essa ponderação, pois ele não é um mero executor de decisões já integralmente contidas na Constituição. Este espaço de livre conformação na ponderação legislativa tem fundamento no princípio democrático. Mas esta margem não é infinita. (...) Contudo, dentro da margem que possui, a decisão do legislador não deve ser invalidada pelo Judiciário, ainda que o juiz não a considere ideal, tendo em vista o dever de deferência jurisdicional diante das normas legislativas, decorrente do princípio democrático.

50. Finalmente, destaque-se que além de não estar configurado o *fumus boni juris*, consoante demonstrado alhures, a concessão da medida cautelar pleiteada ensejará na presente hipótese o *periculum in mora* inverso, haja vista a remota possibilidade dos trabalhadores prejudicados reaverem as quantias recolhidas na fonte, a título de contribuição sindical, sob o pálio de decisão liminar posteriormente não confirmada no julgamento do mérito.

51. Registre-se, ainda, a necessidade de que eventual cautelar nesta ação seja conferida apenas por meio de decisão do Tribunal Pleno¹⁰, na forma prevista no art. 10 da Lei nº 9.868/99.

⁹ SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2014

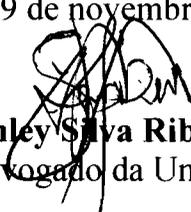
¹⁰ “A medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade é da competência exclusiva do Plenário do Supremo Tribunal Federal. A decisão liminar nessas ações diretas está submetida à reserva de plenário, regra

V. CONCLUSÃO

52. São essas, Senhor Consultor-Geral da União, as considerações julgadas pertinentes diante dos subsídios oferecidos pela Consultoria Jurídica junto ao Ministério do Trabalho, as quais proponho sejam apresentadas ao Colendo Supremo Tribunal Federal, a título de informações na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.806.

À consideração superior.

Brasília, 29 de novembro de 2017.



Stanley Silva Ribeiro
Advogado da União

esta que decorre do art. 97 da Constituição e do art. 10 da Lei n. 9.868/99 ("a medida cautelar na ação direta será concedida pela maioria absoluta dos membros do Tribunal") e também está expressamente prevista no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (art. 5º, X)"Mendes, Gilmar Ferreira. Questões atuais sobre as medidas cautelares no controle abstrato de constitucionalidade. In: Gilmar Ferreira Mendes e outros (Orgs.). Jurisdição Constitucional em 2020. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 304.