

REFORMA TRABALHISTA - AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE – LEI Nº 13.467/17.

Orlando José de Almeida

Advogado Sócio de Homero Costa Advogados

Bernardo Gasparini Furman

Estagiário de Homero Costa Advogados

A Lei nº 13.467/17 (conhecida como Reforma trabalhista) modificou significativamente ou acrescentou normas que regem as relações de trabalho.

No entanto, algumas alterações estão sendo questionadas por meio de Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) ou por intermédio de Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs).

Nesse sentido, já foram propostas trinta e quatro ADIs e três ADCs perante o Supremo Tribunal Federal.

Os temas debatidos e que aguardam julgamento são os seguintes: Reparação por danos morais (4 ADIs), trabalho intermitente (4 ADIs), índices de atualização dos débitos trabalhistas e de depósitos recursais (2 ADIs e 2 ADCs), obrigatoriedade de indicação de valores correspondentes aos pedidos na petição inicial (1 ADI), autorização da jornada de trabalho 12x36 por meio de acordo individual (1 ADI), honorários de sucumbência, honorários periciais e custas a serem suportadas pelos beneficiários da justiça gratuita (1 ADI), e desnecessidade de participação dos sindicatos em dispensas imotivadas (1 ADI).

Objetivando uma melhor compreensão dos assuntos em questão, passamos a tecer breves considerações a respeito dos objetos das ADIs e ADCs, que pendem de julgamento:

a) A principal discussão contida na ADI 5870 e apensas, ocorre em relação ao art. 223-A a 223-G e §§, da CLT, ao impor teto para o arbitramento ou fixação da indenização por dano extrapatrimonial. A tese defendida de maior relevância é na direção de que esta previsão limita o próprio exercício da jurisdição, fazendo com que “a indenização decorrente de um mesmo dano moral tenha valor diferente em razão do último salário de cada trabalhador”, o que viola o princípio da isonomia.

b) Relativamente ao contrato de trabalho intermitente, segundo o 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”, é questionado nas ADIs, notadamente na ADI 5829, dentre outros pontos, que na norma existe favorecimento da atividade empresarial em detrimento do trabalhador. Argumenta-se que tal previsão ofende diversos princípios, principalmente os da vedação ao retrocesso social e da dignidade da pessoa humana, além de promover a redução dos direitos sociais que foram apontados.

c) Os fundamentos abordados nas ADIs 5867 e 6021, estão voltados ao questionamento da expressão para atualização dos depósitos recursais “com os mesmos índices de poupança”, contida no § 4º, do art. 899, da CLT, e da expressão “pela Taxa Referencial (TR), divulgada pelo Banco Central do Brasil”, prevista no § 7º, do art. 879, da CLT, para atualização dos créditos trabalhistas. A justificativa é de que tais índices se mostram incapazes de preservar o valor real dos depósitos ou dos créditos. Ademais, existe tratamento desigual, isso em comparação a outros índices utilizados para atualização em situações diversas, envolvendo, por exemplo, créditos onde figuram como parte os entes públicos. Assim, tais disparidades importam em violação, especialmente, ao princípio da isonomia e ao direito de propriedade das partes.

d) Na ADI 6002 o questionamento é feito “em face do art. 840, §§ 1º e 3º”, da CLT, quanto à obrigatoriedade de indicação de valores correspondentes aos pedidos da petição inicial. Na ação foi ressaltada a informalidade e a simplicidade da peça de ingresso do processo trabalhista sendo enfatizado que “a exigência de liquidação da inicial, consoante determinado pelo artigo impugnado, é medida que vulnera o direito de acesso à justiça, uma vez que impõe à parte autora nas reclamações trabalhistas – a qual, frise-se, é marcada pela hipossuficiência – um ônus desproporcional”. Diante disso, foi aduzido que a matéria, além de ser objeto de interpretações divergentes por parte da doutrina e dos tribunais, contraria frontalmente garantias constitucionais, a saber: do acesso à justiça (art. 5º, XXXV), da proteção do trabalho (art. 6º, *caput*), da proteção do salário (art. 7º, X), da tutela judicial dos créditos trabalhistas (art. 7º, XXIX) e da segurança jurídica (art. 5º, *caput*, da CF).

e) A reforma trabalhista inseriu na CLT o art. 59-A, que prevê a possibilidade da jornada de 12 horas (trabalhadas) por 36 horas (de descanso) mediante acordo individual escrito, inclusive. A permissão, segundo disposto na ADI nº 5994, vulnera, além de outros, o direito à saúde dos trabalhadores, assegurado constitucionalmente. O ajuste nestes termos viola igualmente garantia constitucional que estabelece a “duração do trabalho normal não superior a 8 horas diárias e 44 semanais”, condicionando a fixação de jornadas nestas condições ou ininterruptas à celebração de acordo ou convenção coletiva de trabalho.

f) A ADI 5766 versa sobre a alegada inconstitucionalidade de condenação em honorários periciais, honorários advocatícios e custas, inserta nos artigos 790-B, § 4º, 791-A, § 4º e 844, § 2º, da CLT, por parte dos beneficiários da justiça gratuita. O principal argumento é no sentido de que as referidas regras ofendem “direito fundamental dos trabalhadores pobres à gratuidade judiciária, como pressuposto de acesso à jurisdição trabalhista”.

g) O art. 477-A e o art. 855-B, da CLT, apontam não ser mais obrigatória a autorização prévia de entidade sindical para efetivação de dispensas imotivadas individuais, plúrimas ou coletivas, bem como não ser obrigatória a sua participação no processo de homologação de acordo extrajudicial. Segundo consta da ADI 6142, "ao afastar os sindicatos das rescisões de contratos de trabalho e das homologações de acordos extrajudiciais, abalam, imensuravelmente, a tutela, proteção e regulação das relações de trabalho, um dos princípios vetoriais e basilares do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil", o que revela flagrante inconstitucionalidade.

Por outro lado, cumpre ressaltar que já foram enfrentadas pelo Supremo Tribunal Federal a ADI 5794 (e mais 18 AIDs e 1 ADC apensadas), com discussão a respeito do fim da contribuição sindical obrigatória, restando julgados "improcedentes os pedidos formulados nas ações diretas de inconstitucionalidade e procedente o pedido formulado na ação declaratória de constitucionalidade."

Quanto à possibilidade de trabalhadoras grávidas e lactantes desempenharem atividades insalubres, em algumas hipóteses, o STF julgou procedente a ADI 5938, "para declarar a inconstitucionalidade da expressão 'quando apresentar atestado de saúde, emitido por médico de confiança da mulher, que recomende o afastamento', contida nos incisos II e III do art. 394-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)."

Conforme exposto existem, em curso, debates perante o Supremo Tribunal Federal em torno de algumas das disposições trazidas com a Lei nº 13.467/2017, que se estenderão por um bom tempo.

É necessário, portanto, o acompanhamento das ADIs e das ADCs mencionadas, por parte de todos os interessados, especialmente pelos empregadores, uma vez que algumas decisões podem impactar diretamente no passivo trabalhista das empresas, como por exemplo, se for declarada a inconstitucionalidade da limitação da reparação decorrente de dano extrapatrimonial e da aplicação da TR para correção dos débitos trabalhistas.