

REVISÃO do
TRIBUNAL
do TRABALHO da
14ª REGIÃO



JUSTIÇA DO TRABALHO

Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região (RO/AC)

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO

Ano 2024 - Vol. 12 N. 1

COMISSÃO ESPECIAL DA REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO (EDIÇÃO 2024)

Desembargadora MARIA CESARINEIDE DE SOUZA LIMA

COORDENAÇÃO GERAL

Comissão Especial da Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região (Edição 2024)

Desembargadora Maria Cesarineide de Souza Lima

APOIO

Ariel Rodrigues dos Santos

Willian Ferreira Coutinho

COLABORAÇÃO

Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região

Secretaria de Comunicação Social

ARTE DA CAPA

Willian Ferreira Coutinho

PROJETO GRÁFICO E DIAGRAMAÇÃO

Um Design Gráfico

Ficha catalográfica

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região (RO/AC).
– Porto Velho: Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região – v. 12,
n. 1 (2024); 21 cm.

Anual
ISSN: 2177-0034

1. Direito do Trabalho – Periódicos. 2. Jurisprudência Trabalhista I.
Brasil. Tribunal Regional do Trabalho. (Região, 14ª).

CDD: 34 (05)
CDU: 34:331(81)(05)

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO

Rua Almirante Barroso, 600
Porto Velho, RO - CEP: 76.801-901

Horário de funcionamento:

De segunda a sexta-feira das 7h30 às 14h30
Telefones: (69) 3218-6300

APRESENTAÇÃO

Caros leitores,

É com grande satisfação que apresentamos a edição de agosto de 2024 da Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região. Nesta edição, reunimos uma série de artigos que abordam temas fundamentais e atuais no campo do Direito do Trabalho, oferecendo reflexões críticas e inovadoras sobre as transformações e desafios contemporâneos. A seguir, destacamos os principais artigos desta edição:

Artigo 1: Considerações Sobre o Direito do Trabalho Contemporâneo: Reflexões Sobre Tecnologia, Inovação e Diversidade

Este artigo analisa as interseções do Direito do Trabalho com tecnologia, inovação e diversidade. Baseando-se em uma revisão bibliográfica, aborda temas como automação, inteligência artificial, teletrabalho e inclusão de gênero e raça. O texto destaca os desafios e as oportunidades para promover um ambiente de trabalho mais equitativo e inclusivo.

Artigo 2: O Direito do Trabalho Contemporâneo Diante dos Avanços Tecnológicos no Mercado de Trabalho

Este artigo discute as mudanças nas relações de trabalho devido à automação e às novas tecnologias. Explora como a globalização e as revoluções tecnológicas têm alterado o perfil das relações de trabalho, enfatizando a importância de adaptar as normas jurídicas para proteger a dignidade humana e garantir a justiça no ambiente de trabalho.

Artigo 3: A Equiparação/Aproximação Quanto aos Efeitos Entre as Decisões dos Sistemas Difuso e Concentrado de Controle de Constitucionalidade no Direito Pátrio

O artigo aborda a equiparação dos efeitos das decisões dos sistemas difuso e concentrado de controle de constitucionalidade no Brasil. Discute as implicações jurídicas dessa aproximação e como isso afeta a uniformidade e a segurança jurídica no país.

Artigo 4: A Conciliação Preditiva: A Jurimetria Auxiliando à Justiça do Trabalho, na Era Digital

Este artigo explora a aplicação da jurimetria na Justiça do Trabalho, enfatizando como a análise preditiva pode auxiliar na resolução de conflitos trabalhistas. Destaca os benefícios do uso de dados e estatísticas para prever desfechos e melhorar a eficiência judicial.

Artigo 5: A Utilização Indevida da Nomenclatura de Função de Confiança para o Não Pagamento das Horas Extras dos Bancários: Uma Análise do Artigo 224 da CLT

O artigo analisa o uso inadequado da nomenclatura de função de confiança para evitar o pagamento de horas extras aos bancários, conforme o artigo 224 da CLT. Discute as implicações legais e sugere medidas para assegurar a correta aplicação da lei e a proteção dos direitos dos trabalhadores.

Acreditamos que os temas abordados nesta edição são de extrema relevância e contribuirão significativamente para o debate e o desenvolvimento do Direito do Trabalho no Brasil. Agradecemos aos autores pela qualidade e profundidade dos artigos apresentados e desejamos a todos uma excelente leitura.

Comissão Editorial
Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região

SUMÁRIO

Apresentação.....	3
Considerações Sobre o Direito do Trabalho Contemporâneo: Reflexões Sobre Tecnologia, Inovação e Diversidade	5
Ângelo Ruan Oliveira do Nascimento	
O Direito do Trabalho Contemporâneo Diante dos Avanços Tecnológicos no Mercado de Trabalho.....	12
Eneida Melo Correia de Araújo	
A Equiparação/Aproximação Quanto aos Efeitos Entre as Decisões dos Sistemas Difuso e Concentrado de Controle de Constitucionalidade no Direito Pátrio	20
José De Anchieta Martins dos Santos	
A Conciliação Preditiva: A Jurimetria Auxiliando à Justiça do Trabalho, na Era Digital.....	41
José Hélio Santos	
A Utilização Indevida Da Nomenclatura de Função de Confiança Para o não Pagamento Das Horas Extras dos Bancários: Uma Análise do Artigo 224 da CLT	48
<i>The Improper Use Of The Trust Function Nomenclature For The Non-Payment Of Bankers’ Overtime Hours: An Analysis Of Article 224 Of The Labor Code</i>	
Julio Faez Barros Nogueira	

CONSIDERAÇÕES SOBRE O DIREITO DO TRABALHO CONTEMPORÂNEO: REFLEXÕES SOBRE TECNOLOGIA, INOVAÇÃO E DIVERSIDADE

Ângelo Ruan Oliveira do Nascimento¹

RESUMO

O presente artigo apresenta uma análise do Direito do Trabalho Contemporâneo, com foco nas interseções com a tecnologia, inovação e diversidade. Por meio de uma revisão bibliográfica de artigos produzidos nos últimos cinco anos, investigando o impacto das mudanças tecnológicas no mercado de trabalho, bem como os desafios e oportunidades para promover a inclusão e a equidade nas relações laborais. O texto aborda questões como automação, inteligência artificial, teletrabalho, diversidade de gênero, raça e acessibilidade, oferecendo reflexões críticas e perspectivas para o futuro do Direito do Trabalho.

Palavras-chave: Direito do Trabalho, Contemporaneidade, Tecnologia, Inovação, Diversidade, Inclusão.

ABSTRACT

This article presents an analysis of Contemporary Labor Law, focusing on its intersections with technology, innovation, and diversity. Through a bibliographic review of articles produced in the last five years, it investigates the impact of technological changes on the labor market, as well as the challenges and opportunities to promote inclusion and equity in labor relations. The text addresses issues such as automation, artificial intelligence, telecommuting, gender diversity, race, and accessibility, offering critical reflections and perspectives for the future of Labor Law.

Keywords: Labor Law, Contemporaneity, Technology, Innovation, Diversity, Inclusion.

¹Acadêmico do curso de Direito da UNIR – Universidade Federal de Rondônia, graduado em Administração pela FATEC – Faculdade de Ciências Administrativas e de Tecnologia, Pós-Graduado em Gestão de Instituições Públicas pelo Instituto Federal de Rondônia–IFRO e Ciências Políticas pelo Instituto de Pós-Graduação e Graduação - IPOG. E-Mail: angeloruan@hotmail.com

Sumário - 1. Introdução - 2. Evolução do Direito do Trabalho: Do Século XX aos dias atuais - 3. Impacto da tecnologia no mercado de trabalho: Automação, Inteligência Artificial e teletrabalho - 4. Diversidade e inclusão no ambiente de trabalho: Desafios e avanços legais - 5. Considerações finais - 6. Referências

1. INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho, como área do conhecimento jurídico, tem sido constantemente desafiado pela dinâmica das transformações sociais, econômicas e tecnológicas da era contemporânea. No contexto atual, marcado pela rápida evolução tecnológica, inovação e busca por maior diversidade e inclusão, o estudo e a reflexão sobre o Direito do Trabalho se tornam ainda mais relevantes.

Este artigo propõe uma análise abrangente do Direito do Trabalho Contemporâneo, explorando suas interseções com a tecnologia, inovação e diversidade. Através de uma revisão bibliográfica de artigos produzidos nos últimos cinco anos, busca-se compreender como as mudanças no mercado de trabalho, impulsionadas pela tecnologia, têm impactado as relações laborais e exigido adaptações no ordenamento jurídico.

A partir dessa perspectiva, pretende-se discutir não apenas os desafios enfrentados pelo Direito do Trabalho diante das novas tecnologias e práticas laborais, mas também as oportunidades para promover um ambiente de trabalho mais inclusivo e justo, que reconheça e valorize a diversidade em suas múltiplas dimensões.

Além da influência da tecnologia e da inovação, o Direito do Trabalho Contemporâneo também está intrinsecamente ligado às questões de diversidade, raça, gênero e acessibilidade. A luta por igualdade de oportunidades e tratamento justo no ambiente de trabalho tem ganhado cada vez mais destaque, refletindo uma preocupação crescente com a justiça social e a equidade.

Nesse sentido, o reconhecimento e a valorização da diversidade não apenas como um imperativo ético, mas também como um fator essencial para o sucesso e a sustentabilidade das organizações, têm levado à implementação de políticas e práticas que visam promover a inclusão de grupos historicamente marginalizados.

Ao longo deste artigo, serão abordadas as principais tendências, desafios e perspectivas relacionadas ao Direito do Trabalho Contemporâneo, oferecendo uma análise crítica e reflexiva que busca contribuir para o aprimoramento das relações de trabalho em um mundo em constante transformação.

Por meio da revisão bibliográfica de artigos recentes, espera-se não apenas mapear o estado atual do debate acadêmico sobre o tema, mas também identificar lacunas de conhecimento e áreas que necessitam de maior atenção e investigação. A partir dessas reflexões, pretende-se fornecer subsídios para a formulação de políticas e estratégias que promovam um ambiente de trabalho mais justo, inclusivo e sustentável para todos os trabalhadores.

Dessa forma, este artigo se propõe a contribuir para o debate acadêmico e prático sobre o Direito do Trabalho Contemporâneo, oferecendo insights e reflexões que possam subsidiar a formulação de políticas públicas, práticas empresariais e decisões judiciais mais alinhadas com os desafios e aspirações do mundo do trabalho do século XXI.

2. EVOLUÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO: DO SÉCULO XX AOS DIAS ATUAIS

Desde sua consolidação como ramo autônomo do direito, o Direito do Trabalho tem sido objeto de constantes transformações para se adaptar às novas realidades sociais e econômicas. Segundo Silva (2020), o surgimento das primeiras legislações trabalhistas no século XIX, como as Leis Fabris na Inglaterra e a Lei das Jornadas de Trabalho na França, marcou o início de uma preocupação regulatória com as condições laborais.

Ao longo do século XX, o Direito do Trabalho passou por diversas fases, desde o reconhecimento dos direitos básicos dos trabalhadores até a consolidação de normas mais abrangentes e garantidoras, como o advento da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) no Brasil em 1943. Contudo, as mudanças tecnológicas e as transformações no mercado de trabalho têm desafiado a eficácia dessas normas tradicionais.

A doutrina aponta que “a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 1943 foi um marco importante na história do Direito do Trabalho no Bra-

sil, consolidando diversos direitos trabalhistas e estabelecendo as bases para a regulamentação das relações de trabalho” (MARANHÃO, 2018, p. 35).

No entanto, é importante ressaltar que a evolução do Direito do Trabalho não se restringe apenas à legislação, mas também reflete mudanças culturais, tecnológicas e econômicas. Um exemplo claro dessa evolução é a crescente adoção do teletrabalho, impulsionada principalmente pelo avanço da tecnologia da informação e comunicação.

Conforme aponta Mendes (2019), a era contemporânea é marcada por uma intensificação da globalização, da digitalização e da flexibilização das relações de trabalho, o que tem exigido uma revisão crítica das bases conceituais e normativas do Direito do Trabalho.

“o teletrabalho, também conhecido como trabalho remoto ou home office, tornou-se uma realidade para muitos trabalhadores, especialmente durante a pandemia de COVID-19, que impôs medidas de distanciamento social e acelerou a adoção do trabalho à distância”. (SILVA, 2020, p. 78).

Nesse sentido, o arcabouço legal brasileiro vem se adaptando para regular o teletrabalho e outras modalidades de trabalho remoto. A Reforma Trabalhista de 2017, por exemplo, trouxe alterações importantes na legislação trabalhista brasileira, incluindo dispositivos específicos sobre o teletrabalho.

“a Reforma Trabalhista de 2017 introduziu novas regras para o teletrabalho, definindo aspectos como controle de jornada, responsabilidade pelo fornecimento de equipamentos e custos operacionais, garantias para o trabalhador em regime de teletrabalho, entre outros”. (OLIVEIRA, 2018, p. 112),

Além disso, é fundamental destacar que o teletrabalho não é a única modalidade de trabalho emergente nos dias atuais. Outras formas de trabalho, como o trabalho intermitente, o trabalho por tempo parcial e o trabalho em plataformas digitais, têm ganhado relevância e requerem uma análise cuidadosa do ponto de vista regulatório.

“o teletrabalho é apenas uma das modalidades emergentes de trabalho que desafiam as estruturas

tradicionais do Direito do Trabalho, exigindo uma revisão constante das normas e regulamentos trabalhistas”. (MACHADO, 2019, p. 55).

Diante desse cenário, é essencial que o Direito do Trabalho continue a evoluir e se adaptar às novas realidades do mercado de trabalho, garantindo a proteção dos direitos dos trabalhadores e promovendo relações laborais justas e equitativas. Nesse sentido, a legislação brasileira deve acompanhar de perto as transformações do mundo do trabalho, buscando sempre o equilíbrio entre a flexibilidade necessária para a inovação e a proteção dos direitos fundamentais dos trabalhadores.

3. IMPACTO DA TECNOLOGIA NO MERCADO DE TRABALHO: AUTOMAÇÃO, INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E TELETRABALHO

A revolução tecnológica das últimas décadas trouxe consigo mudanças significativas no mercado de trabalho, afetando tanto a natureza quanto a organização do trabalho. A automação, por exemplo, tem sido uma das principais tendências, substituindo tarefas repetitivas e operacionais por máquinas e algoritmos. De acordo com dados do Fórum Econômico Mundial (2022), estima-se que até 2030, cerca de 85 milhões de empregos possam ser automatizados em todo o mundo, o que representa um desafio sem precedentes para os trabalhadores e para o Direito do Trabalho.

No cenário brasileiro, o impacto da tecnologia no mercado de trabalho é um tema de grande relevância, especialmente considerando a diversidade econômica e social do país. A automação, a inteligência artificial (IA) e o teletrabalho têm influenciado significativamente as dinâmicas do emprego e as relações laborais, apresentando desafios e oportunidades para trabalhadores e empresas.

De acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Brasil possui uma economia diversificada, com setores que vão desde a agricultura até a indústria e os serviços. A automação tem sido uma preocupação crescente em vários setores, especialmente na indústria, onde a substituição de mão de obra por máquinas pode ter impactos significativos no emprego.

“a automação na indústria brasileira pode levar à perda de empregos em determinados segmentos, especialmente aqueles com baixa qualificação, exigindo uma resposta eficaz por parte das autoridades e empresas”. (SABEL e FERNANDES, 2018, p. 45),

Além da automação, a inteligência artificial também está transformando o mercado de trabalho no Brasil, especialmente em setores como finanças, saúde e tecnologia da informação. Segundo pesquisa do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), a adoção de IA no Brasil tem o potencial de aumentar a produtividade e gerar novas oportunidades de emprego em áreas como análise de dados, desenvolvimento de algoritmos e automação de processos (IPEA, 2020).

No entanto, é importante ressaltar que a adoção de tecnologias como automação e IA também pode resultar em desigualdades no mercado de trabalho brasileiro.

Conforme alertado por Souza e Lima:

“a automação e a IA podem acentuar disparidades regionais e sociais, uma vez que nem todos os trabalhadores têm acesso igualitário a oportunidades de formação e capacitação para se adaptarem às novas demandas do mercado”. (SOUZA e LIMA, 2019, p. 78),

A inteligência artificial (IA) tem desempenhado um papel cada vez mais importante no mercado de trabalho, possibilitando a realização de tarefas complexas de forma mais eficiente e precisa. No entanto, a utilização da IA também levanta questões éticas e jurídicas, especialmente no que diz respeito à proteção dos direitos dos trabalhadores e à prevenção da discriminação algorítmica.

Em relação ao teletrabalho, o Brasil experimentou um aumento significativo durante a pandemia de COVID-19, com muitas empresas adotando essa modalidade como medida de distanciamento social. Segundo dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua), realizada pelo IBGE, o número de pessoas trabalhando remotamente no Brasil aumentou consideravelmente em 2020, destacando a importância do teletraba-

lho como estratégia de adaptação em tempos de crise (IBGE, 2021).

No entanto, é importante ressaltar que o teletrabalho também apresenta desafios, especialmente em um país com desigualdades regionais e de acesso à infraestrutura tecnológica.

Conforme observado por Santos et al.:

“o teletrabalho pode ampliar as disparidades socioeconômicas no Brasil, uma vez que trabalhadores de áreas rurais ou de baixa renda podem enfrentar dificuldades de acesso à internet de alta velocidade e equipamentos adequados”. (SANTOS et al., 2020, p. 102),

Diante desse cenário, é fundamental que políticas públicas e estratégias empresariais levem em consideração as especificidades do mercado de trabalho brasileiro, promovendo a inclusão digital, investindo em capacitação profissional e criando oportunidades de emprego que aproveitem o potencial das novas tecnologias.

4. DIVERSIDADE E INCLUSÃO NO AMBIENTE DE TRABALHO: DESAFIOS E AVANÇOS LEGAIS

A promoção da diversidade e da inclusão no ambiente de trabalho tem se tornado uma pauta cada vez mais relevante, refletindo uma preocupação crescente com a equidade e a justiça social. No entanto, apesar dos avanços legislativos e das políticas corporativas voltadas para a diversidade, ainda existem desafios significativos a serem superados.

Um dos principais desafios é o enfrentamento da discriminação no ambiente de trabalho, seja ela baseada em raça, gênero, orientação sexual, idade ou deficiência. Apesar da existência de leis e normas que proíbem a discriminação no emprego, ainda é comum a ocorrência de práticas discriminatórias, muitas vezes veladas, que prejudicam a igualdade de oportunidades e o acesso ao mercado de trabalho.

De acordo com Carvalho (2019, p. 87), “os desafios para a promoção da diversidade e inclusão no ambiente de trabalho são multifacetados, envolvendo questões de preconceito, discriminação e falta de representatividade”. A persistência de preconceitos e estereótipos baseados em gênero, raça, orientação sexual, idade e outras

características pessoais continua a ser uma realidade em muitos locais de trabalho, dificultando a promoção da diversidade e inclusão.

Além disso, como ressalta Almeida:

“a falta de representatividade de grupos minoritários em cargos de liderança e decisão é um obstáculo significativo para a construção de ambientes de trabalho mais inclusivos, pois limita a diversidade de perspectivas e experiências no processo de tomada de decisão”. (ALMEIDA 2020, P. 112).

A sub-representação de mulheres, pessoas negras, LGBTQIA+ e pessoas com deficiência em posições de poder e influência perpetua a desigualdade no ambiente corporativo.

Outro desafio relevante é identificado por Souza:

“Barreiras estruturais, como processos de recrutamento e seleção que privilegiam determinados perfis, falta de acessibilidade física e digital, e ausência de programas de capacitação e desenvolvimento voltados para grupos minoritários, também contribuem para a exclusão e perpetuação de desigualdades”. (SOUZA, 2018, P. 45)

A análise das políticas e práticas trabalhistas inclusivas deve considerar as interseccionalidades entre raça, gênero e acessibilidade, reconhecendo as múltiplas formas de discriminação e desigualdade presentes no mercado de trabalho. A promoção da igualdade de oportunidades e tratamento requer medidas específicas que levem em conta as diferentes realidades e necessidades dos trabalhadores.

Além disso, a promoção da acessibilidade é um princípio fundamental para garantir a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Isso inclui a adoção de medidas para eliminar barreiras físicas, tecnológicas e atitudinais, bem como a oferta de condições de trabalho adequadas e adaptadas às necessidades individuais de cada trabalhador.

Apesar dos desafios, o Brasil tem registrado avanços significativos na legislação trabalhista e em outras áreas relacionadas à promoção da diversidade e inclusão.

Conforme destaca Fernandes (2017, p. 102), “a Lei nº 8.213/1991, que estabelece a obrigatoriedade de empresas com mais de 100 funcioná-

rios reservarem uma porcentagem de seus cargos para pessoas com deficiência, é um exemplo de avanço legal na promoção da inclusão no mercado de trabalho”. Esta legislação contribui para a inserção e permanência de pessoas com deficiência no mercado laboral.

Além disso, conforme observado por Souza (2019, p. 78), “a Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/2006, que inclui o assédio moral no ambiente de trabalho como uma forma de violência passível de punição, é um marco na luta contra a discriminação de gênero no contexto laboral”. Esta legislação reforça a importância da proteção contra práticas abusivas no ambiente de trabalho.

No campo jurisprudencial, observa-se, como aponta Silva:

“uma tendência crescente dos tribunais brasileiros em combater a discriminação e o assédio no ambiente de trabalho, garantindo a reparação para trabalhadores vítimas de práticas discriminatórias ou abusivas”. (SILVA, 2020, P. 55)

A jurisprudência tem sido um importante instrumento para a efetivação dos direitos trabalhistas e o enfrentamento das desigualdades no mercado de trabalho.

Por fim, as políticas de inclusão em empresas têm se mostrado relevantes segundo alguns autores:

“Muitas empresas têm implementado políticas e programas de inclusão, como treinamentos sobre diversidade, comitês de inclusão, e iniciativas de recrutamento e desenvolvimento voltadas para grupos minoritários, demonstrando um compromisso com a promoção da diversidade e inclusão”. (SANTOS, 2021, P. 90):

Em suma, a promoção da diversidade e inclusão no ambiente de trabalho é um processo contínuo que requer o engajamento de todos os atores sociais, incluindo empresas, trabalhadores, governo e sociedade civil. Apesar dos desafios enfrentados, os avanços legais e as iniciativas empresariais demonstram um movimento positivo em direção a ambientes de trabalho mais justos, inclusivos e equitativos.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo do Direito do Trabalho Contemporâneo, à luz das interseções com a tecnologia, inovação e diversidade, revela um campo complexo e dinâmico, permeado por desafios e oportunidades. Ao longo deste artigo, exploramos as principais tendências e reflexões relacionadas a essa temática, destacando a necessidade de adaptação do ordenamento jurídico e das práticas empresariais às novas realidades do mundo do trabalho.

Fica evidente que as transformações tecnológicas têm impactado profundamente as relações laborais, exigindo uma revisão crítica das normas e instituições do Direito do Trabalho. A automação, a inteligência artificial e o teletrabalho representam apenas algumas das manifestações desse processo de mudança, que coloca em xeque conceitos tradicionais como o emprego formal e a jornada de trabalho.

Ao mesmo tempo, a promoção da diversidade e inclusão no ambiente de trabalho emerge como uma demanda urgente e necessária, impulsionada pelo reconhecimento da importância da equidade e da justiça social. A luta contra a discriminação com base em raça, gênero, idade, orientação sexual e deficiência é um imperativo ético e legal que requer a adoção de políticas e práticas inclusivas em todos os níveis organizacionais.

Diante desse cenário, é fundamental que o Direito do Trabalho acompanhe de perto essas transformações, garantindo a proteção dos direitos dos trabalhadores e a promoção de condições de trabalho dignas e justas para todos. Isso demanda não apenas a atualização das normas e jurisprudência, mas também uma abordagem holística e interdisciplinar que leve em conta as múltiplas dimensões do trabalho humano na sociedade contemporânea.

Portanto, concluímos que o Direito do Trabalho Contemporâneo enfrenta desafios complexos e multifacetados, mas também oferece oportunidades para construir um futuro do trabalho mais inclusivo, justo e sustentável. Cabe a todos os atores envolvidos – legisladores, juristas, empregadores, trabalhadores e sociedade civil – contribuir para esse processo de transformação, visando sempre o bem-estar e a dignidade de todos os indivíduos no mundo do trabalho.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, P. L. **Diversidade e Inclusão no Ambiente Corporativo: Desafios e Oportunidades**. Editora Atlas, 2020.
- CARVALHO, M. S. **Diversidade e Inclusão no Mercado de Trabalho: Uma Análise Jurídica e Social**. Editora Saraiva, 2019.
- COSTA, A. R. **Políticas de Igualdade Racial no Ambiente de Trabalho: Avanços e Desafios no Contexto Brasileiro**. Revista de Direito e Diversidade, 2023.
- FERNANDES, R. C. **Inclusão de Pessoas com Deficiência no Mercado de Trabalho: Avanços Legais e Desafios Práticos**. Editora Juruá, 2017.
- FÓRUM ECONÔMICO MUNDIAL. The Future of Jobs Report 2022. Disponível em: <https://www.weforum.org/publications/four-futures-for-economic-globalization-scenarios-and-their-implications/>. Acessado em 10 de abril de 2024.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Trabalho Remoto no Brasil**. Rio de Janeiro: IBGE, 2021.
- INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA (IPEA). **Impacto da Inteligência Artificial no Mercado de Trabalho Brasileiro**. Brasília: IPEA, 2020.
- LIMA, M. G. **Inclusão de Pessoas com Deficiência no Mercado de Trabalho: Desafios e Perspectivas**. Editora Nova Fronteira, 2021.
- MACHADO, R. F. **Modalidades Emergentes de Trabalho e os Desafios para o Direito do Trabalho**. Revista Trabalho e Direito, 2019.
- MARANHÃO, A. B. **Direito do Trabalho no Brasil: Evolução Histórica e Principais Marcos Legislativos**. Editora Juruá, (2018).
- MENDES, C. F. **Desafios do Direito do Trabalho na Era Digital**. Revista Brasileira de Direito do Trabalho, 2019.
- MENDONÇA, A. C. **Reforma Trabalhista e Novas Modalidades de Contratação: Desafios e Perspectivas**. Revista Brasileira de Direito do Trabalho, 2023.
- OLIVEIRA, J. M. **Jurisprudência Trabalhista na Era Digital: Reflexões sobre os Impactos das Novas Tecnologias nas Decisões Judiciais**. Editora Atlas, 2020.
- OLIVEIRA, L. S. **Reforma Trabalhista de 2017: Impactos no Regime de Teletrabalho**. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

20. OLIVEIRA, R. S. **Impacto da Inteligência Artificial no Mercado de Trabalho:** Desafios e Oportunidades. Revista de Direito e Tecnologia, 2021.
21. SABEL, M. V.; FERNANDES, R. S. **Automação na Indústria Brasileira:** Desafios e Perspectivas. Revista Brasileira de Economia, 2018.
22. SANTOS, A. M. **Políticas de Inclusão e Diversidade:** Estratégias Empresariais para um Ambiente de Trabalho Mais Justo e Equitativo. Editora Senac, 2021.
23. SANTOS, J. P. et al. **Teletrabalho no Brasil: Oportunidades e Desafios para o Desenvolvimento Econômico e Social.** São Paulo: Editora Senac, 2020.
24. SANTOS, M. L. **Teletrabalho e Direito do Trabalho:** Reflexões sobre Regulamentação e Desafios Jurídicos. Editora Lumen Juris, 2020.
25. SILVA, A. B. **História do Direito do Trabalho:** da Revolução Industrial à Era Digital. Editora Juruá, 2020.
26. SILVA, C. R. **Teletrabalho:** Impactos e Desafios para o Direito do Trabalho. Revista Brasileira de Direito do Trabalho, 2020.
27. SILVA, F. R. **Combate à Discriminação e Assédio no Ambiente de Trabalho:** Perspectivas Jurisprudenciais. Revista Trabalho e Direito, 2020.
28. SOUZA, A. B. **Diversidade e Inclusão:** Desafios Estruturais e Perspectivas para o Futuro. Revista Brasileira de Direito do Trabalho, 2018.
29. SOUZA, F. A.; LIMA, R. M. **Desigualdades e Tecnologias Emergentes:** O Caso do Mercado de Trabalho Brasileiro. Cadernos de Ciências Sociais Aplicadas, 2019.
30. TORRES, A. P. **Combate à Discriminação no Ambiente de Trabalho:** Avanços e Limitações Jurídicas. Editora Saraiva, 2022.

O DIREITO DO TRABALHO CONTEMPORÂNEO DIANTE DOS AVANÇOS TECNOLÓGICOS NO MERCADO DE TRABALHO

Eneida Melo Correia de Araújo¹

RESUMO

No Universo multiforme do Direito do Trabalho no qual a continuidade e a ruptura convivem e se sucedem, analisa-se o quadro em que se desenrolam as atuais relações do trabalho humano, com os desafios e as perspectivas decorrentes do significativo aumento da automação e das novas tecnologias. Com a globalização da economia e o desencadear das sucessivas revoluções tecnológicas, tais relações de trabalho ganharam novas formas e diferentes perfis. Esses processos inovadores se desligaram do tradicional modo assalariado de prestação de serviços e mostraram-se capazes de prosseguir suas conquistas e objetivos com o desapego ao trabalho humano. Por isso, é indispensável manter como pressuposto que a dignidade humana é um pré-requisito do Estado Democrático de Direito, garantia fundamental de paz e segurança na sociedade e entre as nações. Há a necessidade de adequação das novas normas jurídicas a fim de acompanhar os efeitos gerados pela Era Digital e pela Era Pós-Digital; bem como a necessidade de se reafirmar que a Dignidade Humana seja observada como princípio irradiante e referência para as relações sociais, inclusive as trabalhistas, mundialmente. Uma vez que a Dignidade Humana deve permanecer como o norte da civilização e o farol para a regulação do Direito do Trabalho, cabe a este revelar essa dinâmica presente no mundo civilizado. Cabe também a este, a criação de mecanismos que possam cobrir com proteção mínima o grande contingente de homens e mulheres no mercado de trabalho, tornando-se um dos cerne Direito do Trabalho Contemporâneo.

Palavras-chave: Direito do Trabalho Contemporâneo. Era Digital e Pós-Digital. Dignidade Humana. Trabalho Decente. Agenda da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

ABSTRACT

In the multiform Universe of Labor Law in which continuity and rupture coexist and follow each other, the framework in which current human labor relations unfold is analyzed, with the challenges and perspectives arising from the significant increase in automation and new technologies. With the globalization of the economy and the triggering of successive technological revolutions, such work relationships gained new forms and different profiles. These innovative processes broke away from the traditional salaried way of providing services and proved capable of pursuing their achievements and objectives by detaching themselves from human work. Therefore, it is essential to maintain the assumption that human dignity is a prerequisite of the Democratic STATE of Law, a fundamental guarantee of peace and security in society and among nations. There is a need to adapt new legal standards in order to follow the effects generated by the Digital Era and the Post-Digital Era; as well as the need to reaffirm that Human Dignity is observed as a radiating principle and reference for social relations, including labor relations, worldwide. Since Human Dignity must remain the north of civilization and the beacon for the regulation of Labor Law, it is up to it to reveal this dynamic present in the civilized world. It is also up to the latter to create mechanisms that can cover the large number of men and women in the labor market with minimum protection, becoming one of the core of Contemporary Labor Law.

Keywords: Contemporary Labor Law. Digital and Post-Digital Era. Human Dignity. Decent Work. Agenda of the International Labor Organization (ILO).

¹Desembargadora Federal do Trabalho (aposentada); ex-Presidente do TRT6. Professora (aposentada) da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Pernambuco – UFPE. Mestre e Doutora em Direito do Trabalho pela UFPE; com trabalhos jurídicos publicados e monografias premiadas. Palestrante, conferencista e orientadora de mestrandos(as) e doutorandos(as) em Direito. Integrante do Memojutra. e-mail: eneidamelo1948@gmail.com.

Sumário: 1. Introdução - 2. O Trabalho Humano na Era Digital e na Era Pós-Digital - 3. A OIT, o Trabalho Decente e a Agenda Nacional - 4. Considerações Finais - 5. Referências Bibliográficas.

1. INTRODUÇÃO

Para além das técnicas e das máquinas existe a consciência do homem. E é bom que nos lembremos disso... A consciência do homem existe como realidade, cujas próprias lacunas e precariedades valorizam as suas manifestações. Cabe insistir nisso e cada vez mais: a idéia do direito vive, em parte, de insistências deste tipo. Latejando por trás dos montes de palavras com que o homem de hoje se diverte e se confunde, o sentimento jurídico persiste e resiste alimentado por todas as vezes que se fala no direito. Principalmente, as vezes em que se fala com sinceridade. (SALDANHA, 1974, p.212).

Historicamente, o Direito do Trabalho, diante da assimetria existente entre os sujeitos da relação de emprego, constrói, ao longo dos tempos, mecanismos jurídicos que possam permitir ao trabalhador e à trabalhadora alcançarem razoável equilíbrio contratual.

O contrato de emprego, uma das modalidades mais abrangentes de prestação de serviços, se plasma neste quadro de necessário intervencionismo estatal, em face da tendência proletária que o trabalho assume nas relações de produção, bem como da supremacia política do Capital.

Em uma linha do tempo, registre-se, como breve referência, a alusão de Jeremy Rifkin (1994) sobre as denominadas “máquinas que pensam”, ao situar que em 1956 o termo Inteligência Artificial foi inventado na Primeira Conferência de AI (Artificial Intelligence), realizada na Faculdade de Dartmouth. Esclarece que ao se falar em Inteligência Artificial a correspondência aponta para “a arte de criar máquinas que executam funções que requerem inteligência quando executadas por pessoas” (1994, p. 64). Explica que a Tecnologia a partir daí, tornou-se o “novo Deus secular”. Tão poderosos eram os novos meios que os cientistas e os engenheiros asseguravam o surgimento de cidades verdes, cicatrização das rupturas das classes sociais, abundância de bens, cura de doenças e paz e harmonia para o mundo (RIFKIN, 1994).

Interessa realçar que o autor acima referido lembra que nos Estados Unidos, à medida que a automação se estendia às indústrias inteiras e se infiltrava em todo o país, seu efeito nas pessoas e nas comunidades começava a ser sentido diversamente das promessas lançadas. Destaca que os primeiros atingidos pelo desemprego foram os negros e as negras de nacionalidade norte-americana. Mais adiante, milhões de indivíduos são retirados do universo trabalho (1994, p. 310).

Sempre atento ao grande impacto da reengenharia e das novas tecnologias da automação na vida dos trabalhadores e das trabalhadoras em todo o mundo, Jeremy Rifkin (1994, p.73) ressalta que as corporações multinacionais abriram caminhos, romperam fronteiras e transformaram e desintegraram as vidas de bilhões de pessoas em busca de mercados globais.

Por sua vez, em igual direção àquela apontada por Jeremy Rifkin, Lester C. Thurow (1997, p. 168), ao analisar os desafios que a economia global e os novos processos tecnológicos trouxeram aos países, alude à separação expressiva entre as instituições públicas nacionais e suas políticas para controlar acontecimentos e forças econômicas internacionais.

Nos anos 80 e 90, o chamado desemprego estrutural, cresceu em quase todas as nações. Em novembro de 1996, a OIT anunciou que o desemprego chegou a atingir 30% da população economicamente ativa de todo o mundo.

Convém mencionar que, às vésperas da Cimeira Mundial para o Desenvolvimento Social, realizada em Copenhague, a OIT publica o Relatório “O Emprego no Mundo 1995”, elaborado pelo BIT (*Bureau International du Travail*). Esse relatório foi o primeiro de uma série, a tratar a questão do desemprego sob uma perspectiva mundial. Ao analisar os problemas de emprego em diferentes países e regiões, o extenso relatório registra o nível generalizado de desemprego nos países industrializados, e o nível de pobreza e subemprego naqueles em desenvolvimento; e reforça, ao final, a necessidade de cooperação entre os países, sobretudo, a necessidade de reiteração de um compromisso internacional para que se possa resolver vários dos problemas, apresentados no relatório, e se atingir um pleno emprego.

Esse cenário de desemprego elevado reforçou as desigualdades de renda, diante do enfraquecimento da capacidade dos trabalhadores e das trabalhadoras de promoverem negociação trabalhista, conforme reporta Robert Kuttner (1998, p. 130).

A escalada do desemprego estrutural continua, e a OIT anuncia, em 2003, que há no mundo, 180 milhões de desempregados e 800 milhões de subempregados, e significava 1/3 da População Econômica Ativa Mundial. Para Süssenkind, isso foi acarretado pela “crise advinda da globalização da economia sob a égide das leis do mercado” (2003, p. 28).

Feitas essas notas - são fatos históricos comprováveis -, pode-se registrar como paradigmas mais evidentes advindos da Era Digital e da Era Pós-Digital: concentração de riquezas, redução de investimentos educacionais, restrição da rede de seguridade social, diminuição do número de empregos, privatização das atividades fundamentais normalmente conferidas ao Estado, desarticulação do associativismo e do sindicalismo, declínio de participação democrática nas decisões do país pelos indivíduos e risco à soberania nacional.

Neste último aspecto, o enfraquecimento da soberania advém do fato de que os Estados nacionais são impelidos a transformar sua política macroeconômica para atender ao perfil imposto pela globalização e pelas novas tecnologias, pois os governos nacionais acham-se despojados de muitos dos seus tradicionais poderes de administração e fiscalização econômicas.

Também as regras da livre concorrência e da iniciativa privada não se exercitam dentro de uma perspectiva de equilíbrio, em face da pressão da grande massa concentradora de capitais e da intervenção agressiva dos processos tecnológicos.

Oportuna é a mensagem de Antonio Houaiss e Roberto Amaral (1995, p. 13) ao afirmarem:

O nosso caminho será ditado pelo nosso caminhar, um caminhar que vem de longas lutas acumuladas, que percorre estradas já palmilhadas por outros caminhanes, vencidos e vencedores, experiência que, acaso apreendida, sugerindo novas sendas, poderá diminuir os erros e iluminar a vitória, possível, como possível, quando possível.

Delinea-se, assim, o espaço temporal e pessoal em que surge e se expande o novo Direito do Trabalho, o Direito do Trabalho Contemporâneo.

2. O TRABALHO HUMANO NA ERA DIGITAL E NA ERA PÓS-DIGITAL

Traçado esse cenário, é possível prosseguir e asseverar que, na Contemporaneidade, verifica-se que ao lado do crescimento do contingente de desempregados e de desempregadas, os processos tecnológicos gerados pela Era Digital e pela Era Pós-Digital engendraram e se apropriaram de variados modelos de prestação de serviços. Os trabalhadores e as trabalhadoras mais humildes econômica e socialmente, muitas vezes desprovidos de meios de sobrevivência, emprestam sua força produtiva ao capital sem disporem de salvaguarda social. Trata-se, em geral, daqueles homens e mulheres retirados dos tradicionais modelos contratuais e que não tiveram sua força produtiva integrada aos novos processos tecnológicos.

A maioria das pessoas, especialmente as empregadas e os empregados com menor nível de conhecimento cultural e científico, sente-se despreparada para conviver com os atuais perfis oriundos da 4ª Revolução Tecnológica, introduzidos de forma abrupta em suas vidas.

Os vários ramos do Direito buscam a regulação das relações sociais, muitas vezes sem a consciência da permanência e adequação das novas normas jurídicas a fim de acompanhar os efeitos gerados pela Era Digital e pela Era Pós-Digital. Entre esses ramos, acha-se o do Direito do Trabalho, sôfrego em não abandonar seus princípios fundamentais, razão de ser de sua existência. A criação de mecanismos que possam cobrir com proteção mínima o grande contingente de homens e mulheres no mercado de trabalho torna-se um dos cerne desse Direito contemporâneo.

Não se pode perder de vista que, recentemente, a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) divulgou Relatório em que demonstrava que a inserção da Inteligência Artificial no mercado de trabalho retrata a perda de grande número de empregos. Mais de ¼ (um quarto) dos empregos do Bloco da OCDE (38 países) poderiam ser trocados pela IA e que 27% desses empregos diziam respeito às profissões com elevado risco de automatização pela Inteligência Artificial.

À vista desse quadro, a OCDE manifestou a necessidade de os países agirem na construção

de políticas públicas que impeçam a destruição dos indivíduos e do ambiente de trabalho.

Registre-se que a substituição de trabalhadoras e de trabalhadores - mesmo aqueles dotados de conhecimento e experiência profissionais - por processos de automação e informação - é elemento permanente e aflitivo na Era Digital e na Era Pós-Digital.

Explica-se, portanto, a preocupação e a atenção dos historiadores, sociólogos, antropólogos, economistas, matemáticos e juristas, entre outros integrantes dos ramos da Ciência, para este fato social de expressiva relevância.

Em especial, esses profissionais se debruçam sobre o resultado da inexistência de conciliação justa entre a Tecnologia e o Trabalho Humano. Indaga-se qual seria a ética desses ascendentes processos tecnológicos.

A referência diz respeito à automação, à informática, à telemática, aos supercomputadores, aos robôs, aos drones, às plataformas virtuais de múltiplas características, à inteligência artificial. Todas elas com reflexos nas relações de trabalho, com a marca da dificuldade de os indivíduos obterem trabalho decente.

Entende-se a razão de Arnaldo Süssekind (2010, p. 57) afirmar ser necessário colocar "... a economia a serviço da humanidade", pois não é possível conceber a civilização à margem do Direito, nem entender como civilizado um mundo ou um país em que o Direito seja iníquo.

É importante reconhecer que, de maneira semelhante àquela situação original de subordinação que motivou a construção de normas jurídicas sustentadas em princípios próprios, nas relações de trabalho humano contemporâneas verifica-se uma vertente de forte submissão dos indivíduos que põem suas energias a serviço dos processos tecnológicos.

Em outras palavras, tal como a assimetria do tipo tradicional da relação de emprego acha-se nas raízes da construção do Direito do Trabalho, na Contemporaneidade se constata estarrecida desigualdade entre os sujeitos das relações de trabalho, situação que exige regulamentação social.

Essa desilusão dos homens e mulheres, provocada pela indiferença dos governantes com a liberdade material e a dignidade humana, reforça o alerta trazido por Roberto Aguiar (1995, p. 106):

Em termos simples, à luz de evidências indiscutíveis, a questão da libertação está ligada à superação da exploração de um ser humano por outro. É impossível falar-se em liberdade quando um vive de sugar a energia de outro, quando poucos usufruem do trabalho de muitos, e quando muitos não podem pensar e agir senão conforme as normas e padrões de poucos.

E prossegue:

O caminho da liberdade e da justiça passa pela superação conflitiva da exploração, pois essa situação gera outro problema que fere a própria existência do corpo, enquanto entidade biológica, pois, se muitos trabalham para poucos usufruírem, consequentemente esses muitos não têm suas necessidades mínimas atendidas, não nascem bem, não se alimentam bem, não moram bem, não podem, até mesmo, pensar bem (AGUIAR, 1995, p. 106).

Essa ideia desvenda as características do trabalho degradante, com o que é desnecessário afirmar que os novos modelos de economia gerados pelos processos tecnológicos, livremente exercitados, mostram-se inidôneos para conferir uma vida plena de dignidade ao ser humano. É que eles - esses processos - não são "autocorretivos", com o que, conforme Robert Kuttner (1998, p. 356), "a única trava para seus excessos precisa vir de instituições extramercado".

Na Idade Contemporânea, a intervenção do Estado democrático nas relações de trabalho permanece indispensável para impedir, entre outros danos, a disseminação do que Robert Kuttner classifica de "contratos de desespero", contratos que não refletem negócios jurídicos verdadeiramente voluntários, uma vez que frutos do poder coercitivo das empresas (1998, p. 356).

O avanço surpreendente dessas potências tecnológicas, estampado em suas variadas formas, exige que se fixem parâmetros jurídicos seguros para as relações de trabalho humano a fim de não se perpetuarem as lesões aos direitos de integridade física e mental dos indivíduos.

É preciso garantir direitos sociais fundamentais a esses trabalhadores e trabalhadoras, sujeitos dos "contratos de desespero" para que tenham condições de trabalho que lhes garantam vida digna.

Eis uma nova e oportuna advertência de Roberto Aguiar (1995, p. 106):

A exploração, como obstáculo da liberdade e da justiça, fere a condição fundamental da existência humana que é a liberdade de poder viver. O combate libertador da exploração nada mais representa senão a luta da vida contra a morte, a luta do erótico contra a necrofilia.

É estranho que, ainda hoje, seja imperioso alertar que a partir da formulação do Tratado de Versailles, em 1919, foi reconhecido juridicamente que injustiças, privações e um índice alarmante de miséria que atingia um grande número de pessoas, precisavam ser erradicados, a fim de se poder alcançar a paz e a harmonia mundial.

Também espanta que, nos dias atuais, na elaboração de normas trabalhistas tenha-se que invocar os princípios plasmados na Declaração de Filadélfia¹, de 1944, para que se continue a asseverar o caráter universal dos direitos humanos.

Por igual, traz inquietação ser necessário aprofundar no âmago de cada uma das pessoas que aquela Declaração consagrou em seu Artigo 1º, que o trabalho humano não é uma mercadoria e que a pobreza, onde quer que exista, constitui um perigo para a prosperidade de todos.

A propósito, Manuel Alonso Olea (1994, p. 382) chamou a atenção para o aparente anacronismo de que, na atualidade, celebrem-se tratados internacionais com a finalidade de abolir o trabalho forçado. Realça ser um dado significativo o elevadíssimo número de países que ratificam Convênios dessa natureza e aponta que, em 31 de dezembro de 1991, ocorreram 111 ratificações da Convenção nº 105, de 1957.

Tais referências conferem veracidade ao pensamento de Marcos Madeira de Mattos Martins (2015, p. 11) no sentido de que, mesmo nas crises econômicas, a dignidade humana nas relações de trabalho deve ser respeitada, pois ignorá-la traz lesões severas não somente ao trabalhador e à trabalhadora, mas também ao empresário que deseje competir lealmente no mercado.

¹ A Declaração de Filadélfia passou, a partir de 1946, a fazer parte da Constituição da OIT.

3. A OIT, O TRABALHO DECENTE E A AGENDA NACIONAL

Diante do contexto mundial de desemprego formal crescente ao longo dos anos, a Organização Internacional do Trabalho tem demonstrado preocupação com a chamada face inclemente da globalização da economia, com a inserção das novas tecnologias, a qual dividiu os países e elevou a situação de extrema pobreza no mundo.

Tais aspectos, entre outros, deu ensejo a que o Diretor-Geral da OIT, Michel Hansenne, no Relatório apresentado à Conferência Internacional do Trabalho de 1997 advertisse que era indispensável um freio no custo social das transformações econômicas resultantes da globalização e da evolução tecnológica, a fim de evitar graves instabilidades políticas e sociais (HANSENNE, 1997 *apud* SUSSEKIND, 2003, p. 30).

Deve ser enfatizado, igualmente, o que Gilbert Hounbo², também Diretor-Geral da OIT, asseverou na última Conferência:

Minha mensagem é simples: ninguém pode esconder a cabeça na areia". "A quarta revolução industrial que prometeu uma transformação radical dos métodos de produção, as mudanças demográficas e a imperiosa necessidade de descarbonizar a economia são oportunidades para um futuro melhor para todos e todas. Ao mesmo tempo, quatro bilhões de pessoas carecem de proteção social e 214 milhões de trabalhadores e trabalhadoras ganham menos do que a linha de pobreza (2023).

Neste cenário, a OIT definiu como seus objetivos fundamentais: a preservação e ampliação da proteção social dos trabalhadores e das trabalhadoras, o respeito aos direitos no trabalho, a promoção do emprego, o fortalecimento do diálogo social e a proteção ao meio ambiente.

Destaque-se, na mesma linha, a Agenda da Organização das Nações Unidas (ONU) 2030, em especial o Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS8), na qual fica reforçado o compromisso global para erradicar o trabalho escravo contemporâneo até o ano de 2025, bem como

² Fala de Gilbert Fossoun Hounbo - ex-Primeiro Ministro do Togo e primeiro africano a comandar a OIT - na Abertura da 111ª Conferência Internacional do Trabalho (CIT), realizada de 05 a 16 de junho 2023, em Genebra.

acabar com o trabalho degradante, o trabalho infantil e ampliar a segurança para os migrantes.

O Objetivo 8 pretende o crescimento econômico sustentável, inclusivo, com emprego pleno e produtivo, a fim de garantir o trabalho decente para todos os indivíduos. Considera que, assim, será possível consolidar os direitos humanos e a democracia nas nações.

Convém ressaltar que, na 89ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 2001, decidiu-se que todos os povos deveriam dirigir seus esforços para estimular o Trabalho Decente, ou seja, aquele remunerado de forma justa, exercido em condições de equidade, liberdade e segurança e que garante ao indivíduo vida digna, de acordo com o conceito da OIT, elaborado em 1999.

A importância do resultado dessa Conferência sobressai, sobretudo, diante do Relatório da OIT de 2023, no qual revela que o déficit global de empregos, em 2022, foi de 473 milhões e que em 2023, a taxa deveria aumentar para 5,8%.

Nesse Relatório, a OIT declara que a desaceleração do crescimento mundial do número de empregos formais e a pressão exercida sobre as condições de trabalho podem comprometer a Justiça Social. Expressa ainda a convicção de que os seres humanos poderão aceitar postos de trabalho de baixa qualidade, mal remunerados, precários e sem proteção social.

Confirmam-se, assim, em todos os continentes, os dados estatísticos de que a 4ª Revolução Tecnológica proporciona o crescimento do desemprego, maiores níveis de degradação do trabalho humano e a abertura de espaços para que ocorra prestação de serviços humilhantes.

É urgente repensar e regulamentar as novas formas de trabalho humano, diante das forças produtivas que ampliaram as desigualdades e desequilíbrios entre os indivíduos e as sociedades em diversos matizes.

Desta forma, o que se pode esperar é que o denominado Direito do Trabalho Contemporâneo se revista de carga ética, assentado sempre nos princípios orientadores e fundamentais que deram origem ao seu surgimento.

Relembre-se que o Brasil firmou compromisso no sentido de efetivar no território nacional o Trabalho Decente, fiel às balizas traçadas pela OIT. Desde 2006, foi editada a Agenda Nacional de Trabalho Decente, que tem como objetivo ge-

rar trabalho digno para combater a pobreza e as desigualdades sociais.

O Brasil concordou que o Trabalho Decente é condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento econômico sustentável. Comprometeu-se em tornar realidade a proposição da OIT de que se faz indispensável promover o trabalho decente para todas as pessoas, à luz da Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho, de 1998, e da Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Equitativa, datada de 2008.

Diante do comprometimento do governo brasileiro com os objetivos da OIT, causa aflição à sociedade não existirem normas jurídicas que estructurem parcelas das relações de trabalho contemporâneas. Não se justifica, moral, social, econômica e juridicamente a ausência de proteção social para os trabalhadores e trabalhadoras que colocam suas energias a serviço dos atuais métodos de produção gerados pela Era Digital e pela Era Pós-Digital. Esse vazio no ordenamento jurídico compromete a efetividade dos direitos humanos que norteia a política do mundo civilizado.

Daí porque, neste ponto, repercute como alarme indiscutível para a sociedade e para os governantes, as palavras de Roberto Aguiar (1995, p. 18):

No mundo de hoje, os oprimidos começam a desconfiar dessa justiça. Desconfiam, na concretude, sofrendo o peso das leis, observando as decisões judiciais, padecendo nas mãos da polícia, sendo expulsos das terras que possuem, recebendo salários insuficientes, ou, simplesmente, não tendo direito a salários.

A centralidade dos Direitos Humanos nos sistemas jurídicos democráticos do mundo mostra-se como a “grande inversão copernicana da nossa era”, para usar a linguagem preciosa de Cláudio Jesus Santagati (2012).

Conforme assinala o autor, “ali, onde estava o princípio da legalidade e a primazia da lei pela qual se faziam valer os direitos, são hoje os direitos os que fazem valer a lei se acaso esta vem a expressar seu conteúdo” (SANTAGATI, 2012, p. 634).

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na chamada “Nova Era do Direito do Trabalho” proteger o trabalho humano é o caminho, nos novos rumos demarcados pela Tecnologia.

Nesse itinerário, devem ser afirmados, incansavelmente, que os princípios de proteção do trabalhador, o do não retrocesso social e os direitos humanos, traduzem farol a iluminar a civilização.

Renova-se o pensamento dirigido a um Registro fundamental na História da Humanidade. Trata-se da Declaração Universal dos Direitos Humanos, documento que permitiu a consagração da dignidade dos indivíduos como o centro dos ordenamentos jurídicos. Com esse documento, promovem-se o reconhecimento universal dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

Os direitos sociais se banharam nos princípios constantes da Declaração Universal dos Direitos Humanos: igualdade substancial, proteção ao cidadão, reconhecimento da dignidade de todos e de todas como pressupostos da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

Neste quadro, é necessário admitir não existir determinismo nos processos tecnológicos, pois se deve ter em consideração a história dos homens e mulheres ao longo dos tempos e sua capacidade de redimensionar suas vidas.

É possível que os estudiosos das diversas áreas do conhecimento científico não tenham uma resposta definitiva, uma solução que atenda aos anseios da sociedade para abolir a extrema desigualdade nas relações de trabalho humano contemporâneas.

Todavia, em virtude desses dominantes processos trazidos pela Era Digital e pela Era Pós-Digital, efetivar o Trabalho Decente se traduz em objetivo do Direito Internacional do Trabalho e deve ser projeto prioritário de todas as nações.

Sugere-se, então, um recurso significativo para diminuir os efeitos impiedosos trazidos pelos novos processos tecnológicos às relações sociais: o apego à Dignidade Humana, de onde deve brotar a contemporaneidade do Direito do Trabalho.

5. REFERÊNCIAS

- AGUIAR, Roberto Armando Ramos de. *O que é Justiça*. Uma abordagem dialética. São Paulo: Editora Alfa-Omega, 1995.
- ALONSO, Manuel Olea. *Introducción al Dere-*
- cho Del Trabajo*. 5ª. ed., ver., renov. y ampl. Madrid: Editorial Civitas, S.A., 1994.
- HOUAISS, Antônio e AMARAL, Roberto. *Modernidade no Brasil: Conciliação ou Ruptura*. Petrópolis – Rio, Editora Vozes, 1995.
- Inteligência artificial pode acabar com 27% dos empregos em países da OCDE. *CNN BRASIL*, 11 jul. 2023. Economia. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/economia/iinteligencia-artificial-pode-acabar-com-27-dos-empregos-em-paises-da-ocde/>>. Acesso em: 08 abr. 2024
- KUTTNER, Robert. *Tudo à Venda*. As Virtudes e os Limites do Mercado. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- MARTINS, Marcos Madeira de Mattos. *A Empresa e o Valor do Trabalho Humano*. Coimbra. Lisboa. São Paulo: Almedina, 2ª ed., 2015.
- Na abertura da conferência da OIT, diretor pede agenda social global: ‘Ninguém deve esconder a cabeça na areia’. *Rede Brasil Atual*, 06 jun. 2023. Mundo. Disponível em: <<https://www.redebrasilatual.com.br/mundo/conferencia-oit-agenda-social-global/>>. Acesso em: 09 abr. 2024.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *A OIT, a definição de padrões e a globalização*. Conferência Internacional do Trabalho 85ª Reunião 1997. Genebra: 1996. Disponível em:
- <<https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc85/dg-rep.htm#INTRODUCTION>>. Acesso em: 09 abr. 2024.
- _____. *Constituição da OIT*. Declaração de Filadélfia. Genebra. Disponível em: <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907:NO#declaration.> Acesso em: 09 abr. 2024.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. (Brasil). *Agenda Nacional de Trabalho Decente*. Brasília: OIT Brasília, 2006. 19 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_226229.pdf>. Acesso em 09 abr. 2024.
- _____. (Brasil). *A desaceleração econômica poderá forçar os trabalhadores a aceitar empregos de menor qualidade*. Brasília, 16 jan. 2023. Disponível em: <<https://www.ilo.org/>>

- brasil/noticias/WCMS_865502/lang--pt/index.htm>. Acesso em: 09 abr. 2024.
14. _____ (Brasil). *Declaração de Princípios e Direitos Fundamentais do Trabalho e seu Seguimento*. Genebra: OIT Brasília, 1998. 15 p. Disponível em:
 15. <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasil/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_230648.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2024.
 16. _____ (Brasil). *Não ao trabalho Forçado*. Relatório Global do Seguimento da Declaração da OIT relativa a Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho. Conferência Internacional do Trabalho 89ª Reunião 2001. Relatório I (B). Genebra: OIT Brasília, 1ª ed. 2001. 156 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasil/---ilo-brasilia/documents/publication/wcms_227530.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2024.
 17. _____ (Lisboa). *Declaração sobre Justiça Social para uma Globalização Equitativa*. Genebra: OIT Lisboa, 2009. 25 pág. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_711685.pdf >. Acesso em: 09 abr. 2024.
 18. _____ (Lisboa). *O Emprego no Mundo 1995. Um Relatório do BIT*. Genebra: Conselho Económico e Social, 1ª ed. 1995. 249 p. Disponível em: <https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_709365.pdf>. Acesso em: 09 abr. 2024.
 19. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*. Nações Unidas Brasil, 2015. Disponível em: <<https://brasil.un.org/pt-br/91863-agenda-2030-para-o-desenvolvimento-sustent%C3%A1vel>>. Acesso em: 09 abr. 2024.
 20. _____. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Paris, 1948. Disponível em: <<https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>>. Acesso em: 09 abr. 2024
 21. RIFKIN, Jeremy. *O Fim dos Empregos. O Declínio Inevitável dos Níveis dos Empregos e a Redução da Força Global de Trabalho*. São Paulo: Makron Books, 1995.
 22. SALDANHA, Nelson Nogueira. “No aniversário dos Cursos Jurídicos”. In *Velha e Nova Ciência do Direito*. Recife: Editora da Universidade Federal de Pernambuco, 1974.
 23. SANTAGATI, Cláudio Jesus. “Da Declaração dos Direitos Humanos ao Sistema de Proteção. Uma Aproximação Histórico-Jurídica”. In *História do Direito e do Pensamento Jurídico em Perspectiva*. São Paulo: Atlas, 2012.
 24. SÜSSEKIND, Arnaldo. *Curso de Direito do Trabalho*. 3ª ed., ed., rev. e atual., São Paulo: Renovar, 2010.
 25. SÜSSEKIND, Arnaldo. A flexibilização no direito do trabalho. *Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas*, Rio de Janeiro, v. 19, n. 23, p. 25-34, jan./jun. 2003.
 26. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/98565/2003_sussekind_arnaldo_flexibilizacao_direito.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em : 09 abr. 2024.
 27. THURLOW, Lester Carl. *O Futuro do Capitalismo*. Como as forças econômicas de hoje moldam o mundo de amanhã. Trad. Nivaldo Montingelli Jr., Rio de Janeiro: Rocco, 1997.

A EQUIPARAÇÃO/APROXIMAÇÃO QUANTO AOS EFEITOS ENTRE AS DECISÕES DOS SISTEMAS DIFUSO E CONCENTRADO DE CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE NO DIREITO PÁTRIO

JOSÉ DE ANCHIETA MARTINS DOS SANTOS¹

RESUMO

O presente artigo tem por escopo uma breve análise do fenômeno jurídico observado entre nós da gradual equiparação/aproximação dos efeitos gerados pelas decisões oriundas do Supremo Tribunal Federal dentro do nosso sistema misto de controle de constitucionalidade (difuso e concentrado), a partir da alteração da legislação processual acompanhada da evolução da jurisprudência daquela Corte Constitucional, e vice-versa, no sentido da quebra da vocação originária das decisões proferidas pelo Supremo no sistema difuso ou em concreto de vincular apenas as partes do processo em que proferidas para então passar a produzir efeitos “ultrapartes”, tal como ocorre com as decisões provenientes das ações diretas de (in)constitucionalidade próprias do regime de controle concentrado ou em abstrato, onde se discute a compatibilidade com a Constituição da Lei em tese. A pesquisa, ademais, centra-se na recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento em conjunto dos REs 955.227/BA e 949.297/CE (temas 881 e 885 de repercussão geral), ocorrido em 08/02/2023, onde claramente se estabeleceu um marco resolutivo à discussão em tela que se arrastava a quase 20 anos, reconhecendo-se que suas decisões definitivas plenárias proferidas em sede de recurso extraordinário (instrumento por excelência da manifestação no sistema difuso da Corte Constitucional) geram influxos vinculantes que ultrapassam as partes que figuram em dado caso concreto, apesar de vozes discordantes da tradicional doutrina constitucional que inclusive apontam a presença de óbice constitucional consistente na regra do art. 52, X, da Constituição em vigor, a qual somente possibilita este efeito “ultrapartes” após a atuação discricionária e política do Senado Federal com a emissão de resolução suspensiva da norma declarada inconstitucional pela Suprema Corte.

Palavras-chaves: Controle de Constitucionalidade; Decisão Sistema Difuso; Efeitos “ultrapartes”; Sistema misto de Controle; equiparação/aproximação.

ABSTRACT

The scope of this article is a brief analysis of the legal characteristics observed among us of the equalization/gradual approximation of the effects generated by decisions originating from the Federal Supreme Court within our mixed system of constitutionality control (diffuse and concentrated), based on the change in constitutionality procedural legislation accompanied by the evolution of the previous Constitutional Court petition, and vice versa, in the sense of breaking the original vocation of the decisions handed down by the Supreme Court in the diffuse or concrete system of binding only the parts of the process in which they were handed down and then starting to produce “outside” effects, as occurs with decisions arising from direct actions of (un)constitutionality typical of the concentrated control regime or in the abstract, where the compatibility with the Constitution of the Law is discussed in theory. The research, moreover, focuses on the recent decision handed down by the Federal Supreme Court in the joint judgment of REs 955.227/BA and 949.297/CE (topics 881 and 885 of general repercussion), which took place on 08/02/2023, where a resolute pattern was clearly found in the discussion that had been going on for almost 20 years, confirming that its definitive plenary decisions handed down in an extraordinary appeal (an instrument par excellence of manifestation in the diffuse system of the Constitutional Court) generate binding influences that go beyond the parties that appear in a given specific case, despite voices disagreeing with the traditional constitutional doctrine that even point out the presence of a constitutional obstacle consistent with the rule of art. 52.

Key-words: Constitutionality Control; Fuzzy System Decision; “Ultrapart” effects; Mixed Control System; equivalence/approximation.

¹Graduado pela Universidade Federal de Rondônia – UNIR. Pós-graduado “lato sensu” em Direito do Trabalho pela Universidade Cândido Mendes – UCAM e em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Universidade Para O Desenvolvimento do Estado e Da Região do Pantanal – UNIDERP.

Sumário 1. Introdução; 2. Jurisdição Constitucional Pátria. Mutação Constitucional da Norma do Artigo 52, X, da Constituição Federal. Equiparação de Efeitos de Decisões Supremo Tribunal Federal em Controle Difuso e Concentrado; 3. Doutrina Constitucional Tradicional. Impossibilidade de se Imprimir Efeitos Vinculantes e “Erga Omnes” nas Decisões do STF no Sistema Difuso.  bice do Art. 52, X, Cf. Necessidade de Expressa de Norma Constitucional nesse Sentido; 4. Julgamento Conjunto dos Res Ns. 955.227/BA e 949.297/Ce - “Leading Case”. Efeitos Expansivos (Ultra Partes) das Decisões do Supremo Tribunal Federal em Sede do Controle Difuso de Constitucionalidade. Efeito Meramente Vinculante e Restrito ao Judiciário Decorrente do Instituto da Repercussão Geral; 5. Decisões em Sede de Repercussão Geral e Ações Diretas. Relações Jurídicas de Trato Continuado. Alteração do Estado de Direito. Impacto Automático na Coisa Julgada Independentemente de Ação Rescisória; 6. Eficácia Temporal da Coisa Julgada Material. Princípio da Segurança Jurídica. Modulação de Efeitos da Decisão Vinculante do STF. Relação Jurídica de Trato Continuado; 8. Considerações Finais; Referências.

INTRODUÇÃO

O ordenamento jurídico pátrio possui dois sistemas distintos de controle judicial de constitucionalidade das leis (em sentido amplo), tendo se integrado ao mesmo em momentos distintos o controle de constitucionalidade das normas pelos modelos difuso ou em concreto, de inspiração americana, e concentrado ou em abstrato, de matriz germânica (DELAPIEVE, 2023), motivo pelo qual se diz que o Brasil adotou um sistema misto de controle de constitucionalidade.

O sistema difuso, ou em concreto, surgiu com o advento no país do regime republicano, já com a chamada Constituição Provisória de 1890, em seu art. 58, 1, a e b (GILMAR MENDES, 2012, p. 1132), e o concentrado, ou em abstrato, em 1965 com a adoção da Representação de Inconstitucionalidade trazida pela Emenda 16/65 (GILMAR MENDES, 2012, p. 1166), embora já se verificasse seus traços na Constituição Federal de 1934, com a Representação Interventiva, a cargo exclusivo do Procurador Geral da República (GILMAR MENDES, 2012, p. 1133).

A recepção no ordenamento jurídico pátrio em épocas distintas, veio acompanhada, a princípio, de efeitos diversos imprimidos a respectiva decisão proferida nesses dois tipos de procedimentos de aferição de compatibilidade das normas com a Constituição, quais sejam, efeito restrito às partes no sistema difuso, enquanto o Senado não suspender a norma declarada inconstitucional pelo STF (art. 52, X, CF¹), e “erga omnes” (vale para todos) e vinculante quanto aos órgãos judiciais e as três esferas da administração pública no regime concentrado (art. 102, §2 , CF²), tendo referida dicotomia restado pacífica na doutrina e na jurisprudência até início dos anos de 1990³.

A posição do Supremo, contudo, não é isenta de críticas da tradicional doutrina constitucionalista, a qual não enxerga na Constituição vigente a possibilidade de se atribuir efeito expansivo às decisões proferidas no sistema difuso de controle de constitucionalidade, seja porque quando pretendeu abrir exceção   regra do alcance “interpartes” o constituinte o fez de forma expressa, como   o caso das Súmulas Vinculantes previstas no art. 103-A, “caput”, CF (Lenza, 217, p. 289/290), seja porque a Resolução do Senado mencionada no inciso X do artigo 52 teria um sentido substancial inafastável de democratização do pro-

¹ “Art. 52. Compete privatamente ao Senado Federal: [...] X - suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal; Constituição Federal. ” Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm (acessado em 19/03/2024).

² “102. [...] § 2  As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzem eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e   administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. ” Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm (acessado em 19/03/2024).

³ Ocorre que ainda que no começo dos anos 1990 efetivamente o STF tenha seguido a determinação constitucional [Art. 52, X, CF] e remetido as decisões proferidas em sede de controle difuso ao Senado, de uma maneira progressiva essa sistemática foi sendo erodida pela atuação do próprio Supremo, que deixava de encaminhar todas as decisões proferidas em sede de controle difuso, limitando-se a enviar ao Senado aquelas que discricionariamente reputava de maior relevância. (DELAPIEVE, 2023).

nunciamento de constitucionalidade de lei pelo STF em sede desta forma de controle⁴.

O STF, entretanto, claramente estabeleceu um marco resolutivo à discussão que se arrastava a quase 20 anos sobre os efeitos das decisões proferidas pela Suprema Corte em sede de controle difuso e incidental (em concreto), por ocasião do julgamento em conjunto dos REs 955.227/BA e 949.297/CE (temas 881 e 885 de repercussão geral), ocorrido em 08/02/2023⁵, configurando-se, assim, no *leading case* da questão constitucional em tela, sendo que aqui se tentará buscar, sem pretensão de esgotar o tema, perquirir, valendo-se dos fundamentos da respectiva decisão, subsídios que nos permitam extrair a verdadeira extensão da tese jurídica fixada.

2. JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL PÁTRIA. MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DA NORMA DO ARTIGO 52, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EQUIPARAÇÃO DE EFEITOS DE DECISÕES SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM CONTROLE DIFUSO E CONCENTRADO

Fazendo-se uma breve digressão da nossa jurisdição constitucional, observa-se que o controle de constitucionalidade difuso, ou incidental, tem como característica a resolução, em um dado caso concreto, de uma questão constitucional previa ou incidental ao deslinde da controvérsia principal, não se tratando, assim, do pedido principal, ou seja, se indagará se determinada norma aplicada ou a ser aplicada em um caso submetido à apreciação do Poder Judiciário

⁴ Entretanto, o modelo de participação democrática no controle difuso também se dá de forma indireta, pela atribuição constitucional deixada ao Senado Federal. Excluir a competência do Senado Federal – ou conferir-lhe apenas um caráter de tornar público o entendimento do Supremo Tribunal Federal – significa reduzir as atribuições do Senado Federal à de uma secretaria de divulgação intralegislativa das decisões do Supremo Tribunal Federal; significa, por fim, retirar do processo de controle difuso qualquer possibilidade de chancela dos representantes do povo deste referido processo, o que não parece ser sequer sugerido pela Constituição da República de 1988.” (STRECK, p. 187, 2023).

⁵ Conforme andamento processual negou-se provimento aos embargos de declaração interpostos, de acordo com julgado de 16/11/2023, encontrando-se pendente de apreciação aclaratórios opostos por “amicus curiae”, onde se discute, preliminarmente, a sua legitimidade para recorrer. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4945134>. (acessado em 25/03/2024).

é compatível com a Constituição, ressaltando-se que nesse sistema prescinde-se da alegação da parte quanto a inconstitucionalidade da lei, podendo qualquer o juiz ou tribunal (este por maioria absoluta - art. 97, CF) recusar-lhe a aplicação diante da incompatibilidade com a carta magna, de forma que “cada juiz é um pequeno tribunal constitucional” (STRECK, 2023)

O caráter incidental no controle de constitucionalidade no sistema difuso, ou em concreto, é informado pela expressão precisa de Alfredo Buzaid (apud, GILMAR MENDES, p. 1520, 2012), quando diz que a questão constitucional se substancia no: “antecedente lógico e necessário à declaração judicial que há de versar sobre a existência ou inexistência de relação jurídica”.

Já o controle de constitucionalidade concentrado, ou em abstrato, dá-se pela via das ações diretas junto ao Supremo Tribunal Federal, encarregado de ser o guardião da Constituição pela própria Magna Carta (art. 102, “caput”, CF), a exemplo das ações diretas de constitucionalidade e inconstitucionalidade, ação de descumprimento de preceito fundamental, cuja legitimidade ativa, por outro lado, é restrita a poucos agentes políticos e entes privados coletivos, tendo por único objeto a discussão da constitucionalidade da lei em tese. É o chamado processo objetivo, por ser considerado, uma vez impetrado, desprovido de partes propriamente ditas⁶.

A decisão proferida no sistema concentrado, ou em abstrato, por meio de ações diretas de restrita legitimação ativa, possui irrepreensível eficácia contra todos (*erga omnes*) e efeito vinculante no que tange aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública Direta e Indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, por força de expressa disposição constitucional:

Art. 102 (...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias

⁶ O art. 5º da Lei n. 9.868/1999, a qual dispõe sobre o processamento e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal, prevê que “Proposta a ação direta, não se admitirá desistência.”, o que denota este caráter objetivo das ações diretas.

de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).

Assim, veio explicitar o parágrafo único do artigo 28 da citada Lei n. 9.868/99:

Art. 28. [...]

Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal⁷.

No sistema difuso de controle de constitucionalidade - o qual, como visto, a questão constitucional surge em um processo judicial onde se defendem posições subjetivas, como prejudicial à entrega do provimento final - por muito tempo foi pacífico na doutrina e jurisprudência que o efeito (“*ex tunc*”) da decisão seria restrito às partes da relação processual, notadamente até o início dos anos de 1990, pelo menos enquanto não advém resolução do Senado que “generaliza a eficácia da decisão de inconstitucionalidade”. (STRECK, 2023, p. 192).

Tal efeito da decisão restrito às partes, decorreria do fato de que - ao contrário do que ocorre no sistema concentrado, ou abstrato (ações diretas), em que o preceito impingido de inconstitucional é retirado do ordenamento jurídico com a mera decisão do STF (função normativa) - a eficácia geral (*erga omnes*) e vinculante da declaração de inconstitucionalidade proferida

pela Corte Constitucional em casos concretos, em sede de Recurso Extraordinário, depende de iniciativa do Senado Federal no sentido da suspensão da execução da norma tida por inconstitucional, assim como prevê a Constituição vigente (art. 52, X, CF).

Por outro lado, para a doutrina constitucional tradicional o advento do instituto da repercussão geral como pressuposto do recurso extraordinário, gestado com a denominada “reforma do judiciário” em 2004 (EC 45), não implicaria necessariamente em atribuir efeito “*ultra partes*” ao sistema difuso de controle constitucional, porquanto concebido dentro da pretensão de se criar um filtro de forma a obstar a admissão do referido recuso junto ao STF, seja por não veicularem questão constitucional seja por não transcenderem o âmbito do interesse subjetivo das partes do processo.

Desse modo, sinal da falta de característica vinculante dos julgamentos em sede de repercussão geral seria o fato de que a própria jurisprudência do Supremo e a legislação (CPC, art. 98⁸, §5º, II)⁸ não admite reclamação constitucional de acesso *per saltum* à referida Corte Constitucional, ao contrário do que ocorre com a Súmula Vinculante (art. 103-A, §3º, CF), devendo então ser esgotadas as instâncias ordinárias para que então eventuais afrontas à decisão com repercussão geral tornem-se objeto de reclamação, sem embargo de que, por mera questão de política judiciária, tem os respectivos precedentes do STF sido aplicados massivamente pelos Tribunais. (STRECK, 2023, p. 190).

Não bastasse a literalidade do preceito constitucional, a subordinação à Resolução do Senado para a eficácia geral da decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, no sistema difuso, decorreria até mesmo da interpretação histórica do

⁷ A contar da Emenda Constitucional nº 3, de 1993, as decisões definitivas de mérito em ADC passaram a produzir eficácia contra todos e efeito vinculante, com relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo. A partir da chamada “Reforma do Poder Judiciário”, a Emenda Constitucional nº 45, de 2004 estendeu os efeitos atribuídos à ADC para a ADI, por força da nova redação do art. 102, § 2º, da Constituição da República. Por obra dessa reforma, ainda, a ordem constitucional passou a prever em seu art. 103-B a figura da Súmula Vinculante, a qual terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

⁸ “Art. 988 [...] § 5º É inadmissível a reclamação: [...] II – proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias. “ Instâncias ordinárias aqui devem ser encaradas em sentido amplo, de forma que não é cabível reclamação constitucional enquanto houver recurso pendente nas instâncias judiciais distintas do STF.

instituto⁹, adotado inicialmente na Constituição de 1934. Assim nos trabalhos da respectiva Assembleia Constituinte foi rejeitada a proposição do Deputado Godofredo Viana no sentido de conferir poder normativo às decisões proferidas em casos concretos pelo Supremo Tribunal Federal, uma vez que esta reconhecia a inexistência jurídica da lei “[...] desde que fosse declarada a sua inconstitucionalidade ‘em mais de um aresto’ do Supremo Tribunal Federal.”, sendo que “nos debates reiterados preponderou, porém, a ideia de outorgar ao Senado, erigido, então, ao papel de coordenador dos Poderes, a suspensão da lei declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal” (GILMAR MENDES, 2012, p.1196).⁹

Nesse sentido, ao tratar do tema, GILMAR MENDES (2012, p. 1203) reconhece que, em determinado momento:

A jurisprudência e a doutrina acabaram por conferir significado substancial à decisão do Senado, entendendo que somente o ato de suspensão do Senado mostrava-se apto a conferir efeitos gerais à declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal, cuja eficácia estaria limitada às partes envolvidas no processo.

É de ressaltar que a maioria dos doutrinadores, aliás, via nessa atribuição do Senado Federal um ato de natureza política, ou seja, que a declaração de inconstitucionalidade realizada pelo Supremo Tribunal Federal, pelo modelo difuso, não obrigaria a aludida Casa de Leis a suspender a execução da norma tida por inconstitucional, posto que agiria segundo critérios de conveniência e oportunidade, em atenção ao preceito do art. 52, X, da Constituição Federal que o erigiu “ao papel de coordenador dos Poderes” (Gilmar Mendes, 2012, p. 1196), o que reforça a ideia de que a retirada do ordenamento jurídico do pre-

ceito incompatível com a Constituição (o que equivaleria ao efeito erga omnes e vinculante da decisão judicial), neste caso, somente caberia ao legislativo de onde é proveniente a norma. Nessa direção Pedro Lenza (2017, p. 285/287):

Essa questão é muito debatida na doutrina. Tanto que nos limitaremos a apontar nosso posicionamento, que coincide com o do STF, Senado Federal e grande parte da doutrina [...]

Deve-se, pois, entender que o Senado Federal não está obrigado a suspender a execução de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal. Trata-se de discricionariedade política, tendo o Senado Federal total liberdade para cumprir o art. 52, X, da CF/88. Caso contrário, estaríamos diante de afronta ao princípio da separação de Poderes. [...]

A doutrina clássica sempre sustentou, com Buzaid e Grinover, que, ‘se a declaração de inconstitucionalidade ocorre incidentalmente, pela acolhida da questão prejudicial que é fundamento do pedido ou da defesa, a decisão não tem autoridade de coisa julgada, nem se projeta, mesmo inter partes – fora do processo no qual foi proferida.

Nada obstante, a regra da suspensão da execução pelo Senado da norma tida por inconstitucional, dentro do controle difuso, para só então alcançar eficácia geral (erga omnes) e vinculante, foi sendo enfraquecida por decisões do próprio Supremo Tribunal Federal ao longo dos anos.

O que se ver, conseqüentemente, nos pronunciamentos do Supremo é uma equiparação gradual no que tange aos efeitos da decisão dessas duas formas existentes entre nós de controle da constitucionalidade das leis (difuso e concentrado). Pugnando-se, assim, pelo reconhecimento da mutação constitucional da norma do art. 52, X, da Constituição, estabelecida pelo constituinte originário, a qual condiciona a suspensão da execução da norma declarada inconstitucional no sistema difuso à deliberação do Senado Federal, por meio de resolução.

Por conseqüência, atribui-se efeito expansivo à declaração de inconstitucionalidade em concreto para além das partes processuais atribuindo-lhe efeitos “erga omnes” e vinculante, sendo que a Resolução Senatorial, a partir de então, serviria tão somente para dar publicidade à decisão da Suprema Corte.

⁹ [...] Caso compreendido o método histórico como critério de reprodução de parâmetros rígidos emergentes do passado a condicionarem a apreensão presente e futura da norma, está-se perante instrumental sem real valor científico, por supor a ossificação da norma elaborada e a cristalização do fenômeno jurídico. Nesta linha, perderia o papel de relevante método de exegese do Direito. Se compreendido, porém, como instrumento de apoio à interpretação, pela reunião de dados históricos, sociais e jurídicos relevantes à época de elaboração da norma, o método histórico constitui-se em razoável adinículo ao processo interpretativo. (GODINHO DELGADO, 2019, p. 270).

Esse fenômeno jurídico da alteração informal da Constituição, denominado como Mutação Constitucional é descrito por Gilmar Mendes (2012, p. 152):

Ocorre que, por vezes, em virtude de uma evolu o na situa o de fato sobre a qual incide a norma, ou ainda, por força de uma nova visão jurídica que passa a predominar na sociedade, a Constitui o muda, sem que as suas palavras hajam sofrido modifica o, alguma. O texto é o mesmo, mas o sentido que lhe é atribuído   outro. Como a norma não se confunde com o texto, repara-se, aí, uma mudança da norma, mantido o texto. Quando isso ocorre no âmbito constitucional, fala-se em muta o constitucional.

A nova interpreta o há, porém, de encontrar apoio no teor das palavras empregadas pelo constituinte e não deve violentar os princípios estruturantes da Lei Maior; do contrário, haverá apenas uma interpreta o inconstitucional.

A propósito, por ocasião de certos julgamentos do STF imprime-se efeito expansivo, em sede de agravo de instrumento em recurso extraordinário (ferramenta por excelência do sistema difuso na Corte Constitucional), ao se dispensar pronunciamento do Pleno a que esteja vinculada a Turma de determinado Tribunal “a quo”, uma vez já tendo havido pronunciamento do Supremo sobre determinada questão Constitucional.

INCONSTITUCIONALIDADE - INCIDENTE - DESLOCAMENTO DO PROCESSO PARA O ÓRGÃO ESPECIAL OU PARA O PLENO - DESNECESSIDADE. Versando a controvérsia sobre ato normativo ja declarado inconstitucional pelo guardião maior da Carta Política da Republica - o Supremo Tribunal Federal - descabe o deslocamento previsto no artigo 97 do referido Diploma maior. O julgamento de plano pelo órgão fracionado homenegeia não são a racionalidade, como também implica interpreta o teleológica do artigo 97 em comento, evitando a burocratiza o dos atos judiciais no que nefasta ao princípio da economia e da celeridade. A razão de ser do preceito está na necessidade de evitar-se que órgãos fracionados apreciem, pela vez primeira, a pecha de inconstitucionalidade arguida em rela o a um certo ato normativo. (AI 168149 AgR, Relator (a): Min. MARCO AURÉLIO, Segunda Turma, julgado

em 26/06/1995, DJ 04-08-1995 PP-22520 EMENT VOL-01794-19 PP-03994)

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. FINSOCIAL. ACÓRDÃO QUE ADOTA O DECIDIDO PELO STF. DESNECESSIDADE DE A QUESTÃO SER SUBMETIDA AO PLENÁRIO: C.F., art. 97. I. - O acórdão recorrido deu aplica o ao decidido pelo S.T.F. nos RR.EE. 150.755-PE e 150.764-PE. Desnecessidade de a questão ser submetida ao Plenário do Tribunal. II. - R.E. inadmitido. Agravo não provido. (AI 167444 AgR, Relator (a): Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 30/05/1995, DJ 15-09-1995 PP-29537 EMENT VOL-01800-09 PP-01794).

Mas do que relativizar a norma constitucional da reserva de plenário prevista no art. 97 da Constitui o, em aten o aos princípios da economia e celeridade processual, tais decisões atribuem força expansiva   decisão definitiva dada num caso concreto pela Corte Constitucional, de modo a produzir efeitos além das partes da respectiva rela o processual onde foram proferidas. Assim conforme Gilmar Mendes (2012, p.1201):

Esse entendimento marca evolu o no sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, que passa a equiparar, praticamente, os efeitos das decisões proferidas nos processos de controle abstrato e concreto. A decisão do Supremo Tribunal Federal, tal como colocada, antecipa o efeito vinculante de seus julgados em matéria de controle de constitucionalidade incidental, permitindo que o órgão fracionário se desvincule do dever de observância da decisão do Pleno ou do  rg o Especial do Tribunal a que se encontra vinculado. Decide-se autonomamente, com fundamento na declara o de inconstitucionalidade (ou de constitucionalidade) do Supremo Tribunal Federal, proferida ‘incidenter tantum’.

A visão da Suprema Corte acabou por ser positivada por uma das minirreformas que sofreu o Código de Processo Civil de 1973 (art. 481, parágrafo único), contendo idêntica regra o CPC de 2015 que no parágrafo único do art. 949 prevê que: “Os  rg os fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário ou ao órgão especial a argui o de inconstitucionalidade quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão”.

Por outro lado, trazendo-se mais alguns exemplos de impressão de efeitos expansivos de decisões em controle difuso, o STF entendeu pela eficácia “ultra partes” da declaração de inconstitucionalidade de leis municipais, dando provimento a Recursos Extraordinários e generalizando, assim, os efeitos de decisão do Plenário que declara a inconstitucionalidade de norma municipal a outras situações idênticas envolvendo, inclusive, distintos municípios:

Decisão: O Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo deu provimento ao recurso de apelação interposto pelo Município de São José do Rio Preto e à remessa ex officio, em acórdão assim ementado, verbis: “IMPOSTO - Predial e Territorial Urbano - Municipalidade de São José do Rio Preto - Exercício de 1.993 - Progressividade - Admissibilidade - Art. 156, parágrafo 1º, da C.F. - Confisco - Inocorrência - Progressividade tem a ver com o imóvel e não com o proprietário - Capacidade contributiva resguardada - Legalidade da cobrança - Ação anulatória improcedente - Recursos providos para esse fim.” (Fls. 261). 2. Inconformada, a autora interpõe o presente recurso extraordinário, com fundamento no artigo 102, III, alínea a, da Constituição Federal, sustentando estar a decisão recorrida em confronto com os artigos 156, § 1º, e 182, da mesma Carta. 3. Prossequindo em suas razões, a recorrente aduz ser inexigível o pagamento do IPTU com base em alíquota progressiva, considerando-se a capacidade contributiva do contribuinte. 4. É o breve relatório. 5. Decido. 6. O Tribunal Pleno, na Sessão de 20.11.96, ao julgar o RE nº 153.771-0/MG (Relator para o acórdão o Ministro MOREIRA ALVES, DJU de 05.09.97), que cuidava do IPTU progressivo exigido pelo Município de Belo Horizonte, pacificou exegese segundo a qual a progressividade do IPTU, que é imposto de natureza real em que não se pode levar em consideração a capacidade econômica do contribuinte, só é admissível, em face do disposto no artigo 182, § 2º, da Constituição Federal, para o fim extrafiscal de assegurar o cumprimento da função social da propriedade, obedecidos os requisitos previstos no § 4º do referido artigo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 9.756/98, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento. Invertidos os ônus da sucumbência. Intime-se Brasília, 20 de maio de 1999. Ministro Maurício Corrêa Relator (RE 228844, Relator (a): Min. MAURICIO CORREA, julgado em 20/05/1999, publicado em DJ DATA-16-06-99 P-00030).

DESPACHO: Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão que declarou a constitucionalidade da cobrança de taxa de limpeza pública instituída por lei municipal. Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do lançamento da taxa. O tema já foi objeto de pronunciamento do STF, no julgamento plenário do RE 199.969 (Galvão, DJ 6.2.98), quando se decidiu, verbis: “TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.152, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1991, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AOS ARTS. 7º, INCS. I E II; 87, INCS. I E II, E 94, DA LEI Nº 6.989/66, DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA. TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E LOGRADOUROS PÚBLICOS. Inconstitucionalidade declarada dos dispositivos sob enfoque. O primeiro, por instituir alíquotas progressivas alusivas ao IPTU, em razão do valor do imóvel, com ofensa ao art. 182, § 4º, II, da Constituição Federal, que limita a faculdade contida no art. 156, § 1º, à observância do disposto em lei federal e à utilização do fator tempo para a graduação do tributo. Os demais, por haverem violado a norma do art. 145, § 2º, ao tomarem para base de cálculo das taxas de limpeza e conservação de ruas elemento que o STF tem por fator componente da base de cálculo do IPTU, qual seja, a área do imóvel e a extensão deste no seu limite com o logradouro público. Taxas que, de qualquer modo, no entendimento deste Relator, têm por fato gerador prestação de serviço inespecífico, não mensurável, indivisível e insuscetível de ser referido a determinado contribuinte, não sendo de ser custeado senão por meio do produto da arrecadação dos impostos gerais. Recurso conhecido e provido.” No mesmo sentido, o RE 229.692 (Pertence, DJ 18.6.99). Assim, na linha dos precedentes nos termos do art. 557, § 1º -A, Cód. Proc. Civil, conheço do recurso extraordinário e lhe dou provimento. (RE 345048, Relator (a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, julgado em 17/03/2003, publicado em DJ 08/04/2003 PP-00095).

Não se pode negar que a legislação processual contemporânea é caudatária desta nova concepção de se atribuir efeitos expansivos à decisão definitiva da Suprema Corte em controle difuso e incidental de constitucionalidade, tanto que, com a Lei n. 11.418/2006 o CPC anterior (§3º, art. 543-B) já passou a prevê efeitos vinculantes às decisões em sede de recurso de repercussão geral, de forma que “Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uni-

formização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se”¹⁰.

Os arts. 525, § 1º, III e §§ 12 e 14 e 535, § 5º, do CPC/15 (§ 1º do art. 475-L e art. 741, parágrafo único, CPC/73), por sua vez, preveem a possibilidade de se alegar, como matéria de defesa na execução, a inexigibilidade do título judicial, por força de decisão do STF que tratam de caso idênticos, inclusive aquela proferida no sistema difuso de controle de constitucionalidade (tais dispositivos tiveram sua constitucionalidade reconhecida na ADI 2.418, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 17.11.2016. Na sequência, esse posicionamento foi reafirmado no RE 611.503, Redator p/ acórdão Min. Edson Fachin, DJe 10.3.2019, fixando a tese do tema 360 da sistemática da repercussão geral com as mesmas diretrizes da ADI 2.418).

Premido por esta evolução na jurisprudência do STF e na legislação ordinária, Gilmar Mendes defende que ocorreu verdadeira mutação constitucional do inciso X do art. 52 da Constituição, devendo a partir de então ser encarada a Resolução do Senado que “suspende a execução” de norma infraconstitucional, como mera publicização da decisão definitiva da Corte Constitucional:

Na doutrina, em importante estudo, Gilmar Mendes afirma ser ‘...possível, sem qualquer exagero, falar-se aqui de uma autêntica mutação constitucional em razão da completa reformulação do sistema jurídico e, por conseguinte, da nova compreensão que se conferiu à regra do art. 52, X, da Constituição de 1988. Valendo-nos dos subsídios da doutrina constitucional a propósito da mutação constitucional, poder-se-ia cogitar aqui de uma autêntica ‘reforma da Constituição sem expressa modificação do texto’ (Ferraz, 1986, p. 64 et seq.; Jellinek, 1991, p. 15-35; Hsu, 1998, p. 68 et seq.) (GILMAR MENDES, apud. LENZA, 2017, p. 287).

O atributo dos efeitos “ultra partes” das decisões da Corte Constitucional no sistema difuso de controle de constitucionalidade (em concreto) tem alicerce no modelo “stare decisis” estadunidense (manter o que foi decidido), de forma, que o “O sistema americano (difuso), por seu turno,

¹⁰ Tais efeitos “ultrapartes” são atribuídos a certas decisões dos tribunais em geral, como decorre, v.g., do art. 927, e incisos, e 1.039, parágrafo único, do CPC e 896-C, §11, I e II, da CLT.

perde em parte a característica de um modelo voltado para a defesa de posições exclusivamente subjetivas e adota uma modelagem processual que valora o interesse público em sentido amplo”. (GILMAR MENDES, 2012, p.1100)¹¹.

Nesse sentido, para o saudoso Ministro Teori Zavascki (apud Lenza, 2017, p. 287) era irrelevante a distinção quanto a eficácia das decisões em controle difuso e concentrado de constitucionalidade, conforme se verifica em parte de seu voto quando ainda era componente do Superior Tribunal de Justiça, proferido no REsp 828.106/SP na condição de Relator:

A inconstitucionalidade é vício que acarreta a nulidade ex tunc do ato normativo, que, por isso mesmo, é desprovido de aptidão para incidir eficazmente sobre os fatos jurídicos desde então verificados, situação que não pode deixar de ser considerada. Também não pode ser desconsiderada a decisão do STF que reconheceu a inconstitucionalidade. Embora tomada em controle difuso, é decisão de incontestável e natural vocação expansiva, e com eficácia imediatamente vinculante para os demais tribunais, inclusive o STJ. (CPC/73, art. 481, § único; ‘Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão’), e com força de inibir a execução de sentenças judiciais contrárias, que se tornam inexigíveis (CPC/73, art. 741, § único; art. 475-L, § 1º, redação da Lei 11.232/05). Sob esse enfoque, há

¹¹ No sistema jurídico anglo-americano, o papel interpretativo do direito desempenhado pelos tribunais sempre teve notável e inequívoco teor jurígeno (criador do Direito), produzindo a experiência decisória das cortes uma fonte relevante daquele sistema jurídico. [...] nos sistemas romano-germânicos (principalmente na vertente de estrita tradição latina) há maior resistência a se conferir tamanho papel à interpretação jurisprudencial. Na verdade, há até mesmo certa orientação doutrinária tradicional que nega qualquer estatuto de fonte do Direito à jurisprudência. Não obstante tal resistência teórica, é hoje, do ponto de vista estritamente científico, insustentável negar-se a dimensão criativa do Direito inserida em inúmeras súmulas de jurisprudência uniforme dos tribunais superiores brasileiros, além das novas decisões vinculantes de seus plenários ou alguns de seus colegiados.” (Godinho Delgado, 2019, p. 266). A Reforma Trabalhista (Lei n. 13.467/2017), contudo, veio na contramão dessa ideia da jurisprudência com atributo jurígeno, na medida que veda expressamente que as súmulas de sintetização do entendimento reiterado no Tribunal Superior do Trabalho criem obrigações que não estejam previstas na Lei (§2º, art. 8º, CLT).

idêntica força de autoridade nas decisões do STF em ação direta quanto nas proferidas em via recursal. Merece aplausos essa aproximação cada vez mais evidente, do sistema de controle difuso de constitucionalidade e o concentrado, que se generaliza também em outros países: “(...) no atual estágio de nossa legislação... é inevitável que se passe a atribuir simples efeito de publicidade às resoluções do Senado previstas no art. 52, X, da Constituição. É o que defende, em doutrina, o Ministro Gilmar Ferreira Mendes”. (REsp 828.106/SP, julgado em 02.05.2006, DJ de 15.05.2006).

3. DOCTRINA CONSTITUCIONAL TRADICIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE IMPRIMIR EFEITOS VINCULANTES E “ERGA OMNES” NAS DECISÕES DO STF NO SISTEMA DIFUSO. ÓBICE DO ART. 52, X, CF. NECESSIDADE DE EXPRESSA NORMA CONSTITUCIONAL NESSE SENTIDO

Vozes respeitáveis da tradicional doutrina constitucional, contudo, sustentam que não existe amparo no direito pátrio a imprimir força vinculante “erga omnes” a decisões definitivas do STF proferidas em casos concretos, ainda que em sede de recurso extraordinário com repercussão geral, uma vez que quando a Constituição pretendeu atribuir eficácia geral e efeito vinculante ao sistema difuso o fez de forma expressa, como ocorre com as Súmulas Vinculantes previstas no art. 103-A:

Essa perspectiva, contudo, sempre foi veemente criticada por vários autores, entre eles Alfredo Buzaid, que não admitia a qualidade da imutabilidade para as questões prejudiciais decididas incidentalmente no processo (art. 469, III, do CPC/73 – entendimento mantido no CPC/2015) na medida em que a regra do art. 503, § 1º, não se aplica, já que o juízo no controle difuso não teria competência em razão da matéria para apreciar referida questão incidental como principal). Em suas palavras: ‘...teria razão os ilustres autores (referindo-se a Lúcio Bittencourt e Castro Nunes) se, no litígio constitucional, o objeto do processo fosse a lei em si, não o direito subjetivo da parte; nestas condições, a coisa julgada, transcendendo os limites da demanda, abrangeria a todos. Mas enquanto os juízes resolvem *in casu* o direito particular, ameaçado ou violado por ato ilegal da legislatura ou do executivo, os efeitos do julgado valem interparte, não se estendendo erga omnes. A

única maneira de se estender os efeitos da decisão erga omnes seria mediante resolução do Senado Federal, que suspenderia a execução de lei, cassando, em definitivo, a sua eficácia (BUZOID, p. 87/88).

Embora a tese da transcendência decorrente do controle difuso pareça bastante sedutora, relevante e eficaz, inclusive em termos de economia processual, de efetividade do processo, de celeridade processual (art. 5º, LXXVIII – Reforma do Judiciário) e de implementação do princípio da força normativa da Constituição (Konrad Hesse), afigura-se faltar, ao menos em sede de controle difuso, dispositivos e regras constitucionais, para a sua implementação.

O efeito erga omnes da decisão foi previsto somente para o controle concentrado e para a súmula vinculante (EC n. 45/2004) e, em se tratando de controle difuso, nos termos da regra do art. 52, X, da CF/88, somente após atuação discricionária e política do Senado Federal. No controle difuso, portanto, não havendo suspensão da lei pelo Senado Federal, a lei continua válida e eficaz, só se tornando nula no caso concreto, em razão de sua não aplicação.

Assim, na medida em que a análise da constitucionalidade da lei no controle difuso pelo STF não produz efeito vinculante, parece que somente mediante necessária reforma constitucional (modificando o art. 52, X, e a regra do art. 97) é que seria possível assegurar a constitucionalidade dessa nova tendência – repita-se, bastante ‘atraente’ – da transcendência dos motivos determinantes no controle difuso, com caráter vinculante.

Admitir que o STF é interprete no sentido de ter havido mutação do art. 52, X, e, assim, transforma o Senado Federal em órgão para simples publicidade da decisão concreta é sustentar inadmitida mutação inconstitucional. Ao STF, não foi dado o poder de reforma. (...)” (LENZA, 2017, p. 289/290). ”

“(...) resta analisar se o Poder Judiciário tem autorização constitucional para legislar, fora do caso da Súmula Vinculante do STF, para o qual a autorização está presente na CF 103-A. Somente no caso de súmula vinculante, o STF tem competência constitucional para estabelecer preceitos de caráter geral. Como se trata de situação excepcional – Poder Judiciário a exercer função típica do Poder Legislativo – a autorização deve estar expressa no texto cons-

titucional e, ademais, se interpreta restritivamente, como todo preceito de exceção. (...)” (NERY JUNIOR; ROSA, 2016, p. 927).

Em reforço a tese da necessidade de permissivo constitucional para que decisões do Supremo em casos concretos tenha força normativa “ultrapartes”, ressalta-se que mesmo o Enunciado de Súmula Vinculante depende, por expressa disposição constitucional, de aprovação por *quorum* qualificado (dois terços dos membros do STF), após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, cujo objetivo é, em síntese, a interpretação de normas determinadas acerca das quais haja controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica, o que demonstra a necessidade do constituinte derivado estabelecer um procedimento mais rigoroso e qualificado do que o mero julgamento isolado (*leading case*) para que decisões no sistema difuso tenha efeito vinculante e/ou “*erga omnes*”. (art. 103-A, §1º, CF).

Autores também há que veem esta progressiva abstrativização do sistema difuso de controle constitucional como resultado de um certo pragmatismo, dentro de uma tentativa “forçosa” de implementar “cultura de precedentes” (STRECK, 30-03-2023) para solucionar o problema do imenso número de ações pendentes de julgamento no judiciário brasileiro, realizando-se a cláusula da entrega célere da prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, CF), mas que não encontra guarida na constituição vigente para sua implementação, esbarrando notadamente na norma constitucional do art. 52, X, repetida em nossas constituições desde 1934 como um reclame de um certo grau de “exigência democrática de participação da sociedade no processo de decisão acerca da (in) constitucionalidade de uma lei produzida pela vontade geral” (STRECK, 2023, p. 197), com a chancela dos representantes eleitos pelo povo ao pronunciamento do STF (Senado).

Asseveram que o conceito em si de mutação constitucional nasceu e se desenvolveu na Alemanha notadamente no período pré-guerras mundiais, a partir do final do século XIX, como resposta à crise do *positivis molegalista* em um contexto histórico de rápidas transformações decorrentes de enormes tensões políticas e sociais,

cenário no qual não encontra paralelo a nossa realidade políticosocial. (DELAPIEVE, 2023). Que se deveria buscar soluções, “Em nome de efetividades quantitativas” dentro do conteúdo dogmático e legal que permeia a nossa tradição jurídica, marcada por “um sistema jurídico escrito, herdeiro da noção romano-germânica de direito”. (STRECK, 2023, p. 196), de forma que a prefalada força “ultrapartes” de decisões no controle difuso careceria de respaldo autorizador expresso na Constituição.

Assentam que a prevalecer *in casu* a tese da mutação constitucional, estaria o STF se convolvendo em um Poder Constituinte Permanente¹² encarregado de colmatar hiatos entre o texto constitucional e a realidade social, “consolidando-se em uma posição de intérprete único da Constituição, em detrimento de expressas previsões constitucionais em sentido contrário” (DELAPIEVE, 2023), com clara violação do princípio constitucional da separação dos poderes.

4. JULGAMENTO CONJUNTO DOS RES NS. 955.227/BA E 949.297/CE - “LEADING CASE”. EFEITOS EXPANSIVOS (ULTRA PARTES) DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DO CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE. EFEITO MERAMENTE VINCULANTE E RESTRITO AO JUDICIÁRIO DECORRENTE DO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL.

Foi em sede da Reclamação 4.355/AC, a qual visava estender para caso concreto distinto a autoridade da decisão proferida pelo Pleno do STF no HC 82.959, ou seja, dentro do sistema difuso de controle constitucional, cujo julgamento iniciou-se no ano de 2007 e se encerrou em 2014, que os Ministros Gilmar Mendes e Eros Grau (Relator) invocaram, pela primeira vez, a tese da “mutação constitucional” do citado inciso X do art. 52 da Constituição Federal, para sustentar que onde estava escrito na Constituição “compe-

¹² O Supremo não tem o poder legislador constituinte permanente. Ao contrário do que disse Charles Evans Hughes — já citado por ministros do STF —, a Constituição não é aquilo que o Supremo diz que ela é. (STRECK, 30-03-2023).

te privativamente ao Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal” (art. 52, X), deveria ser lido “compete privativamente ao Senado Federal dar publicidade à suspensão da execução, operada pelo Supremo Tribunal Federal, de lei declarada inconstitucional, no todo ou em parte, por decisão definitiva do Supremo”.

A Reclamação nº 4.335 voltou-se contra uma decisão de juiz de primeiro grau da Justiça Estadual do Acre, pela qual se indeferiu pedido de progressão de regime de diversos indivíduos que cumpriam pena privativa de liberdade por crimes hediondos. A reclamante, Defensoria Pública da União, defendeu que essa decisão contrariava o acórdão do Plenário do STF no HC 82.959, que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/1990 (vedação da progressão de regime em casos de crimes hediondos). No ato reclamado, o juiz da Vara de Execuções Penais da JE/ACRE alegou que a inexistência de resolução do Senado, para a suspensão da lei declarada inconstitucional nos termos do art. 52, X, da CF/1988, configuraria óbice à atribuição de efeitos vinculantes “erga omnes” ao que havia sido decidido no paradigma.

Referida tese de mutação constitucional, cujo êxito importaria em imprimir eficácia vinculante e *erga omnes* à decisão de controle difuso, sem embargo, acabou sendo rejeitada, tendo o relator, Min. Teori Zavascki, adequado o seu voto pela procedência da Reclamação n. 4.355/AC, porém, por força da superveniência da Súmula Vinculante nº 26 de conteúdo idêntico ao pedido contido na referida reclamação constitucional, qual seja, reconhecimento do direito à progressão da pena nos crimes hediondos (STRECK, 2023, p. 194)

Entretanto, em sede do julgamento do *leading case*, consubstanciado RE 955.227/BA de relatoria do Min. Barroso (apreciação conjunta com RE 949.297/CE), em regime de repercussão geral, cuja decisão de mérito foi proferida em 08/02/2023, o STF voltou a manifestar-se de forma direta e objetiva sobre a questão da mutação constitucional da norma que então exige a Resolução do Senado para retirada da lei do ordenamento jurídico da norma tida por inconstitucional (art. 52, X, CF) e, conseqüentemente, se suas decisões no controle difuso e incidental

possuem efeitos “erga omnes” e vinculante para alcançar outros casos concretos idênticos (similaridade relevante, do ponto de vista jurídico, entre os fatos de um e outro), tendo mesmo o Relator em seu voto dito:

[...] ser necessário que esta Corte reconheça que a declaração de inconstitucionalidade, em sede de recurso extraordinário com repercussão geral, possui os mesmos efeitos vinculantes e eficácia erga omnes atribuídos às ações de controle abstrato. Nesses casos, a Resolução do Senado, a que faz menção o art. 52, X, da CF/1988, possuirá a finalidade de publicitar as decisões de inconstitucionalidade, não configurando requisito para a atribuição de efeitos vinculantes erga omnes. (MIN. BARROSO, p. 21/22)¹³.

O caso correspondente ao RE 955.227/BA interposto pela Fazenda Nacional, de Relatoria do Min. Barroso, trata-se de mandado de segurança impetrado pela recorrida (BRASKEM S.A), em maio/2010, contra ato do Delegado da Secretaria da Receita Federal de Camaçari-BA, tendo por objeto desconstituir créditos tributários relativos à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) objeto de autuação pelo fisco em 2006, cujos fatos geradores ocorreram em 2001 e 2003, tendo o *mandamus* sido julgado favoravelmente à contribuinte nas instâncias de origem ao fundamento da imutabilidade da coisa julgada material, tendo em vista que a BRASKEM S/A detinha em seu favor decisão transitada em julgado em 16.12.1992 em outro mandado de segurança onde se reconheceu a ilegitimidade da exação em face da inconstitucionalidade formal da Lei n. 7.689/1989, em data anterior, portanto, aos referidos fatos geradores (de 2001 e 2003).

No RE 955227/BA, a Fazenda Nacional alega a legitimidade e higidez da exação referente aos fatos geradores dos anos de 2001 e 2003, tendo em vista que, posteriormente, à formação da coisa julgada no primeiro mandado de segurança, cujo trânsito em julgado deu-se em 16.12.1992,

¹³ Nos debates, o Min. FUX (pag. 276), assim se manifestou: “Quando Sua Excelência Luís Roberto Barroso expunha, usou a expressão ‘não existe precedente específico sobre esse tema’. Não existe precedente específico sobre a expansão da declaração de inconstitucionalidade nas decisões transitadas em julgado e nem poderia haver, porque isso só surgiu com o Código de 2015, que entrou em vigor em 2016. [...]”

o STF proferiu decisão em sede de controle difuso e incidental onde se declarou a constitucionalidade da Lei n. 7.689/1989 que a embasa (RE 146.733, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 29.6.1992, DJ 6.11.1992; RE 150.764, Redator p/ acórdão Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 16.12.1992, DJ 2.4.1993 e RE 147.313, julgado em 31.10.1994 e publicado no DJe em 4.8.1995).

Já no RE 949.297/CE, Relator Min. Édson Fachin, a Fazenda Nacional discute o abalo à coisa julgada formada em 1992 preconizado pelo julgamento da ADI n. 15 proferido pelo Supremo Tribunal Federal, em 2007, onde se declarou a constitucionalidade da norma contida na Lei n. 7.689/1989 que legitima a cobrança do tributo, desta feita, em controle concentrado e abstrato, tendo em vista que a decisão a favor do contribuinte que reconhecia a inexistência da CSLL contrariou a decisão do Supremo^{14 15}.

No RE 955227/BA está claro, assim, que pretende a Fazenda Nacional a equiparação de efeitos gerados pela decisão definitiva do STF no sistema difuso e incidental, proferidas anteriormente ao advento do regime da repercussão geral ocorrido em 2004 (EC 45), com decisão da Suprema Corte em sede de controle concentrado e em abstrato, este de indiscutíveis efeitos “erga omnes” e vinculante por força de expressa previsão constitucional (art. 102, §2º, CF).

¹⁴ É de se ressaltar que referido julgamento em sede de controle concentrado de constitucionalidade [ADI 15] teve como pano de fundo a reiteração da inconstitucionalidade do art. 9º da Lei n. 7.689/1989, tendo em vista que, apesar da decisão firmada no RE 150.764, redator para o acórdão o Min. Marco Aurélio (DJ 2.4.1993), o processo de suspensão do referido dispositivo foi arquivado no Senado Federal, que, desta forma, negou-se a conceder efeitos vinculantes e “erga omnes” à decisão do STF proferida na via difusa do controle de normas.

¹⁵ A discussão involucrada pelo “leading case” não é estéril porque embora a Súmula n. 239 do próprio STF reze que “Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores”, referido verbete só se aplica nas hipóteses de processo judicial em que tenha sido proferida a decisão quanto a exercícios financeiros específicos, sendo que o “leading case” envolve a declaração de inconstitucionalidade da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, atingindo, assim, a própria subsistência do tributo previsto na Lei n. 7.689/1989. (Na mesma direção: Al n.º 817329, Rel. Min. Joaquim Barbosa; ARE n.º 861.473/BA, Rel. Min. Roberto Barroso; RE n.º 93.048, Primeira Turma, Rel. Min. Rafael Mayer, DJ de 14/8/81; RE n.º 109.073/SP).

O RE 955227/BA, contudo, foi julgado improcedente pelo STF, por unanimidade, mantendo a segurança concedida nas instâncias inferiores com base na prevalência da coisa julgada material que impede a cobrança da CSLL, sob o fundamento de que a decisão que declarou constitucional a Lei n. 7.689/1989, como por exemplo no RE 147.313, de 31.10.1994, brandida pela União como suporte para a cobrança do tributo, foi proferida em sede de controle difuso e incidental em momento anterior ao advento do instituto da repercussão geral, inaugurado com a Emenda Constitucional n. 45 de 2004, a qual, desta forma, não detém efeitos gerais e vinculante.

Enquanto que o RE 949.297/CE igualmente interposto pela Fazenda Nacional, Relator Min. Édson Fachin, foi provido para a partir do julgamento da ADI 15 em 2007, onde se declarou constitucional a Lei n. 7.689/1989 que instituiu o referido tributo, fazer cessar automaticamente os efeitos continuados da decisão que isentara a Brasken de recolher a CSLL, transitada em julgado em 16.12.1992, no primeiro mandado de segurança.

Assim, no *leading case*, o STF evidentemente fixou padrão resolutivo à controvérsia que se arastava a quase 20 anos sobre os efeitos das decisões proferidas pela Suprema Corte em sede de controle difuso e incidental.

Destarte, no bojo da referida decisão de julgamento conjunto (RE 955227/BA e RE 949.297/CE) foi estabelecido pelo STF que gera efeitos meramente vinculantes e tão somente com relação as instâncias do judiciário suas decisões proferidas em casos concretos que forem contemporâneas ao regime de repercussão geral, com base no art. 927, III, do CPC em vigor¹⁶, negando, assim, inclusive o atributo “erga omnes” neste tipo de pronunciamento da Corte Constitucional proposto inicialmente. Em seu voto, o relator Min. Barroso (p. 20) asseverou que:

¹⁶ Evidentemente, para possuir tamanha eficácia expansiva, é necessário que o pronunciamento desta Corte ocorra em sua composição plenária, a qual representa o pensamento da totalidade de seus membros e irradia idêntica solução para os processos afetos às Turmas e para as decisões monocráticas, tal como deve ocorrer com os Tribunais de origem. (MIN. GILMAR MENDES, p. 114, *leading case*).

“Nessa linha, ressalto que o art. 927, III, do novo código processual, afirma que ‘os juízes e tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos’, deixando expresso que o Poder Judiciário está também vinculado às decisões desta Corte proferidas em recurso extraordinário com repercussão geral.

O art. 988, § 5º, II, ainda afirma ser cabível reclamação para garantia de observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral, quando já esgotadas as instâncias ordinárias.”

Com relação a proposição do Relator Min. Barroso de declarar a mutação constitucional da norma que atribui ao Senado Federal a prerrogativa de suspender a lei julgada inconstitucional pelo STF em controle difuso de constitucionalidade (art. 5, X, CF), este, entretanto, restou vencido pela maioria. Nesse sentido o voto do Ministro André Mendonça (p. 243/244):

“Reitero não sufragar neste voto fundamentos pertinentes à eventual mutação constitucional do art. 52, X, da Constituição, ou à equiparação do alcance e dos efeitos das decisões plenárias em sede de controle difuso àquelas derivadas do controle abstrato, por serem em meu entendimento desnecessários ao deslinde da controvérsia. Além de reputar plausível a argumentação posta no Plenário Virtual pelo e. Ministro Dias Toffoli quanto à preservação de alguns efeitos práticos do uso da resolução senatorial, parece-me temerário assumir essa interpretação evolutiva sem levar em conta, com o devido vagar, os impactos dela em relação à funcionalidade prática da Súmula Vinculante, sob pena de tornar praticamente inócua a inovação do art. 103-B (sic) da Constituição vis-à-vis as súmulas persuasivas desta Corte, existentes desde a década de 1960 e atualmente previstas no art. 926, §§1º e 2º, do CPC. A esse propósito, não custa rememorar que o próprio Regimento Interno da Corte, em seu art. 354-E, preconiza a subseqüência entre o julgamento sob o rito da repercussão geral e a edição de Súmula Vinculante, o que, evidentemente, pressupõe a não sobreposição integral das funcionalidades desses institutos, in verbis: ‘a proposta de edição, revisão ou cancelamento de Súmula Vinculante poderá versar sobre questão com repercussão geral reconhecida, caso em que poderá ser apresentada por qualquer Ministro logo após o julgamento de mérito do processo, para deliberação imediata do Tribunal Pleno na mesma sessão.’”

Assim, é importante registrar, ademais, que no “leading case” foi reconhecida a não sobreposição integral das funcionalidades dos institutos da Súmula Vinculante e da Repercussão Geral, de forma que os efeitos que decorrem daquela é mais abrangente eis que dotada de atributos vinculantes em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e, também, em referência à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, enquanto o efeito vinculante desta restringe-se as demais instâncias do Poder Judiciário, com base no art. 927, III, do CPC. Mais uma vez, o voto do Ministro Mendonça (p. 242):

“3. Não modifica essa inferência o fato de a aplicação ampliativa da orientação adotada em julgamento de recurso extraordinário sob o rito da repercussão geral cingir-se às demais instâncias do Poder Judiciário, ou seja, não alcança a Administração Pública nas três esferas federativas, como se passa na Súmula Vinculante. Nessa linha, embora haja algum grau de sobreposição das funcionalidades desses institutos, extraio do pensamento doutrinário de Roger Stiefelmann Leal que o sentido prático, ainda que limitado, da Súmula Vinculante deriva exatamente do alcance mais restrito dos efeitos decorrentes do julgamento proferido em sede de repercussão geral.”

Digno de nota, é o fato de que o Ministro André Mendonça assentou que não reclama reserva constitucional a atribuição de efeitos “ultra partes” às decisões do STF, o que acabou prevalecendo no “leading case”, sob o fundamento que não existe na constituição tal previsão com relação à ADPF (Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental), ainda assim as decisões do Supremo, com base em dispositivo infraconstitucional (art. 10, § 3º, da Lei nº 9.882, de 1999), tem reconhecido como presente estes influxos em tal ação direta, na medida que tem conhecido de reclamações constitucionais que visa restabelecer a autoridade de suas decisões em sede de ADPF, embora o mesmo admita que o tema esteja pendente de julgamento na ADI nº 2.231/DF:

“Ademais, sob as luzes do vigente ordenamento jurídico, o efeito vinculante e a eficácia erga omnes não decorrem apenas de mandamento constitucional, isto é, não há uma reserva de Constituição na matéria. Afinal, no tocante à arguição de descumprimento de preceito fundamental, o efeito vinculante e a eficácia erga omnes não decorrem apenas de mandamento constitucional, isto é, não há uma reserva de Constituição na matéria. Afinal, no tocante à arguição de descumprimento de preceito fundamental, o efeito vinculante e a eficácia erga omnes não decorrem apenas de mandamento constitucional, isto é, não há uma reserva de Constituição na matéria.”

mento de preceito fundamental, embora o art. 102, § 1º, do texto constitucional, tenha apenas previsto a existência do instituto e fixado o Pretório Excelso como órgão competente para seu julgamento, esse dispositivo incumbiu à lei regulamentar a classe processual. Por sua vez, positivou-se no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.882, de 1999, que a decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público. Por evidente, não se desconhece a existência da ADI nº 2.231/DF, com relatoria originária do Ministro Néri da Silveira e atualmente conduzida pelo Ministro Roberto Barroso, que se volta contra supracitada norma da Lei da ADPF. Contudo, a partir do momento que este Tribunal reconheceu a possibilidade do manejo de reclamações adotando-se como paradigma as decisões em ADPF, tornou-se iterativa no repertório jurisprudencial do órgão a afirmação de que essas são dotadas de caráter vinculante e eficácia contra todos.” (Min. Mendonça, p. 238, “leading case”)

O estabelecimento do momento do advento do regime de repercussão geral, pressuposto inafastável para admissibilidade do recurso extraordinário (arts. 102, §3º, CF; 1.035, §1º, CPC), para este tipo de aproximação de efeitos das decisões dos dois sistemas de controle de constitucionalidade (difuso e concentrado) parece decorrer do fato de que agora, por força do referido filtro recursal, a manifestação do STF mesmo fora das ações diretas onde se discute a legitimidade da lei em tese, é qualificada pelo seu alcance geral de ordem econômica, política, social e jurídica que transcende o âmbito meramente do interesse das partes do processo, tendo sido no julgamento, ademais, frequentemente invocada a necessidade de se generalizar a força vinculante das decisões da Suprema Corte tanto no sistema difuso como concentrado como meio de uniformizar a interpretação constitucional nas demais instâncias do judiciário e proporcionar uma justiça mais célere e efetiva (art. 5º, LXXVIII, CF).

Fenômeno semelhante ocorre em relação a norma declarada inconstitucional em julgamento do Supremo pelo regime da repercussão geral. Segundo decorre do §3º do art. 102 da Constituição e da sua regulamentação pelos arts. 543-A e 543-B do CPC, são considerados relevantes, as questões constitucionais que, além do requisito de ordem material (e serem ‘relevantes do ponto

de vista econômico, político, social e jurídico’), atendam também a um requisito de natureza subjetiva, a saber: ‘que ultrapassem o interesse subjetivo da causa’ (art. 543-A, §1º, do CPC).

Esse segundo requisito evidencia o caráter objetivo de que se reveste o julgamento, o que determina, conforme deixou inequivocamente acentuado o STF, o efeito expansivo e vinculante das decisões dele decorrentes para os demais recursos, já interpostos ou que vierem a sê-lo. Conforme resumiu, a propósito, o Min. Celso de Mello, ‘o instituto da representação geral representa, nesse novo contexto, um importante instrumento de objetivação dos julgamentos que o Supremo profere em sede recursal extraordinária.’ (ZAVASCKI, 2014, p. 119-120).” (Min. MENDONÇA, p. 234, *leading case*).

Ressalta-se que pode se dizer que a regulamentação do rito da repercussão geral veio acompanhada de fórmula de pluralização e de democratização do debate constitucional no sistema difuso e incidental, ao admitir a participação de terceiros na condição de *amicus curiae* e ao se introduzir audiências públicas para se ouvir depoimento de pessoas com experiência e autoridade sobre a matéria em apreciação (arts. 13, XVII, 21, XVII, 154, parágrafo único, II, RISTF; 1.035, §4º, do CPC/2015), tal como ocorre nas Ações Diretas de (In) constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (art. 7º, §§ 1º e 2º, da Lei n. 9.868/99), como mais uma característica de abstratização que sofreu esta forma de controle de constitucionalidade.

Dessa forma no *leading case* (RE 955.227/BAHIA e RE 949.297/CE), correspondentes aos temas de repercussão geral 881 e 885, foi fixada a seguinte tese:

1. As decisões do STF em controle incidental de constitucionalidade, anteriores à instituição do regime de repercussão geral, não impactam automaticamente a coisa julgada que se tenha formado, mesmo nas relações jurídicas tributárias de trato sucessivo. (GRIFO NOSSO)
2. Já as decisões proferidas em ação direta ou em sede de repercussão geral interrompem automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado nas referidas relações, respeitadas a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal, conforme a natureza do tributo.

É de se esclarecer que no *leading case* ficou claro - diante da abstratização dos julgamentos definitivos em sede de repercussão geral, o qual passa a ter característica de verdadeira norma constitucional enquanto vincula as demais instâncias judiciais distintas do STF - que os efeitos apontados para os julgamentos plenários definitivos em sede de repercussão geral, bem como seu impacto imediato na coisa julgada, ou seja, independente de ação rescisória aplica-se a qualquer tipo relação jurídica de trato sucessivo, seja tributária ou não, a “contrário sensu” do item I. O mesmo se diga quanto aos influxos gerados pelos julgamentos das ações diretas.

Essa é a característica dos casos com repercussão geral: nós decidimos a situação concreta específica da parte e, além disso, formulamos a tese jurídica que se extrai da fundamentação do julgado. E aqui a tese jurídica relativamente ao controle incidental de constitucionalidade é a de que, anteriormente à repercussão geral, não afeta a coisa julgada e que, posteriormente à repercussão geral, decisões em repercussão geral ou em controle por ação direta afetam, sim, a coisa julgada nas relações de trato sucessivo. (Min. BARROSO, p. 189).

Então, quanto as decisões do Supremo Tribunal Federal proferidas anteriormente ao regime de repercussão geral estas podem ser fundamento para ação rescisória (decisão do STF posterior ao trânsito em julgado do processo subjacente), bem como para impugnação à execução (decisão do STF anterior ao trânsito em julgado), a qual tem igualmente uma função rescisória como se verá a seguir, todavia, dentro dos respectivos prazos exíguos e peremptórios previstos na legislação processual para tanto.

5. DECISÕES EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL E AÇÕES DIRETAS. RELAÇÕES JURÍDICAS DE TRATO CONTINUADO. ALTERAÇÃO DO ESTADO DE DIREITO. IMPACTO AUTOMÁTICO NA COISA JULGADA INDEPENDENTEMENTE DE AÇÃO RESCISÓRIA

Assim, para definir o alcance da coisa julgada formada em desfavor do fisco foi necessário definir, em primeiro lugar, se às decisões da Suprema Corte em sede de controle difuso poderia se atribuir efeito vinculante e “erga omnes”, sendo

que, como mencionado, foi estabelecido que são imperativas apenas quanto aos demais órgãos do judiciário quando proferidas já sob a égide da sistemática da repercussão geral (influxos vinculantes restritos)¹⁷, assim como já consagrado no controle abstrato por meio das ações diretas de (in)constitucionalidade, sendo que neste regime os efeitos são mais amplos, ou seja, vinculantes inclusive quanto à administração direta e indireta das unidades da federação, além de “erga omnes”.

Nessas circunstâncias, o segundo momento do julgamento do *leading case* concentrou-se em saber se tais decisões do STF fazem cessar automaticamente os efeitos futuros da coisa julgada, ou seja, independentemente de ação rescisória, inclusive em matéria tributária.

Desta forma, decidiu-se que a decisão definitiva de mérito em sede de repercussão geral, ao tempo que gera alteração do estado do direito suporte da decisão transitada em julgado¹⁸, aciona a cláusula “rebus sic stantibus” implícitas nas decisões trânsitos em julgado correspondentes a relações de trato sucessivo, de forma que, independente de ação rescisória, a decisão do STF faz cessar automaticamente os efeitos da coisa julgada: Nesse sentido expôs pelo ministro André Mendonça (p. 242):

[...] mostra-se indene de qualquer dúvida que a partir da instituição da repercussão geral, na qualidade de novo pressuposto recursal e de mecanismo de filtragem, ocorreu uma relevante modificação da ordem processual quanto aos efeitos do juízo de constitucionalidade proferido em sede de controle concreto. Disso concluo que uma decisão de mérito

¹⁷ No AI nº 760.358-QO/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes (Presidente), Tribunal Pleno, j. 19/11/2009, p. 19/02/2010, consta no voto do Relator que toda a reforma processual foi concebida de forma a permitir que a Suprema Corte se debruce uma única vez sobre cada questão constitucional. (MIN. MENDONÇA, p. 242).

¹⁸ Embora, os Mins. Barroso (p. 28) e Lewandoski (p. 350/351), por exemplo, tenha enxergado, *in casu*, verdadeira flexibilização da coisa julgada, o Min. André Mendonça expressou que “Ademais, desse raciocínio não se retira qualquer violação à garantia fundamental da coisa julgada. [...]. Isso porque, como já visto, o alcance da garantia fundamental da coisa julgada não se estende aos fatos geradores futuros à decisão paradigmática, porquanto a força vinculante inter partes da coisa julgada deixa de existir com a modificação do estado de direito e, por consequência, o acionamento da cláusula implícita do rebus sic stantibus. (Min. Mendonça, p. 246 e 250, *leading case*).

tomada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal é suficiente para alterar o estado de direito.

Referido entendimento de limites temporais da coisa julgada aplica-se, por extensão, como consta de linhas pretéritas, a todas as demais relações jurídicas de trato continuado, quando a respectiva decisão transitada em julgado contrariar decisão definitiva de mérito em sede de repercussão geral (ou nas ações diretas de (in) constitucionalidades), não ocorrendo aí o denominado *distinguish* quanto ao *leading case* em estudo (RE 955.227/BA e RE 949.297/CE), em decorrência da inexistência nesse aspecto de especificidade relevante da relação tributária. Tanto que constou expressamente do acórdão:

Igualmente, em controvérsias assemelhadas, sobretudo em matérias administrativas e previdenciárias, este Supremo Tribunal Federal deu soluções no mesmo sentido do que agora se propõe, isto é, pela inexistência de ofensa à garantia da coisa julgada na hipótese de cessação da força vinculativa das sentenças sobre relações jurídicas de trato continuado. [...] (Min. MENDONÇA, p. 255).

Portanto, se estamos falando de tratamento sistêmico de forma holística, é preciso levar isso em conta. Nada justifica tratar a matéria tributária diferentemente das outras de trato continuado. (Min. GILMAR MENDES, p. 358).

A posição do STF, destarte, apontou como suporte legal o dispositivo do art. 505, inciso I, do CPC (regra idêntica continha o CPC/1973, art. 473, I,) tantas vezes explicitamente mencionado na decisão, o qual reza que nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo: "I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença".

Por outro lado, seja a relação subjacente de trato continuado ou não, as partes podem valer-se também da alegação de inexigibilidade do título (art. 741 e § 1º do art. 475-L do CPC/73; art. 525, § 1º, III, §§ 12 e 14 e o art. 535, § 5º do CPC/15; 884,), o qual se traduz em "mecanismo com eficácia rescisória de sentenças revestidas de vício de inconstitucionalidade qualificado [...]"(ADI 2.418, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 17.11.2016), calcada na decisão defi-

nitiva de mérito do STF com repercussão geral ou não, por meio de impugnação ao cumprimento da sentença no prazo exíguo previsto na legislação processual (15 dias, art. 525, "caput", CPC; 5 dias, art. 884, "caput", CLT) desde que o pronunciamento díspar do Supremo seja anterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda.

Por óbvio, o mesmo se diz quanto à própria ação rescisória que deverá ser impetrada dentro do prazo decadencial de 2 (dois) anos, a qual será cabível, por sua vez, se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado.

Assim, segundo o Min. Gilmar Mendes (p. 105, *leading case*):

Resta demonstrado que o sistema processual (CPC/73 e CPC/15) previu, em relação aos efeitos dos atos passados, duas formas de solucionar a problemática de decisões judiciais transitadas em julgado em contrariedade ao posicionamento do STF: 1) se a decisão do STF for anterior ao trânsito em julgado, cabe simples alegação de inexigibilidade do título judicial, em sede de cumprimento de sentença (reconhecido como constitucional por esta Corte na ADI 2418, Rel. Min. Teori Zavascki, Pleno, DJe 17.11.2016); e 2) se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado, caberia ação rescisória (RE 730.462, Rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe 9.9.2015, tema 733 da RG).

Quanto ao termo inicial do prazo para impetrar a rescisória com base em decisão do STF, seja no controle concentrado ou difuso, em *obiter dictum* foi sinalizado pelo Supremo a inconstitucionalidade parcial da regra processual contida no §15 do art. 525 e §8º do art. 535 do CPC, a qual prever que prazo para o corte rescisório iniciaria com a data do trânsito em julgado da decisão do Supremo, posto que a literalidade do aludido dispositivo geraria extrema insegurança jurídica com intenso prejuízo à estabilidade das relações jurídicas, sendo estabelecido que a pretensão rescisória, nesses termos, somente é possível quando o pronunciamento do STF, fundamento da rescisão, ocorrer dentro do respectivo prazo decadencial de dois anos, cujo termo "a quo" para tanto é logicamente o trânsito em julgado da decisão rescidenda. Sobre isto também se manifestou o Ministro Luiz Fux (p. 211/212), o qual inclusive teve participação na elaboração do CPC em vigor:

“Vossa Excelência me permite só uma observação? É para talvez explicitar, muito embora não se possa pesquisar a mens legislatoris. Eu posso trazer aqui a contribuição do que foi a *ratio essendi* desse dispositivo”.

Quando o dispositivo diz que se a decisão referida, que é a decisão de inconstitucionalidade, for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória. O que a comissão entendeu foi que essa decisão de declaração de inconstitucionalidade deveria vir no prazo bienal, porque senão teríamos uma ação rescisória atemporal.

Veja que a interpretação é equivocada, tanto que o Ministro Gilmar já anunciou que não concorda com esse dispositivo, porque ele daria chance à Fazenda [e o particular também], a qualquer momento que for declarada a inconstitucionalidade, daqui a 20 anos, de promover a rescisória.

Entretanto, não é isso que diz a lei. A lei diz que, se a decisão de inconstitucionalidade surgir nesse prazo bienal da rescisória, aí efetivamente poder-se-ia propor uma ação rescisória fundada nessa declaração de inconstitucionalidade. Porque a lei não previa uma ação rescisória atemporal. Não é isso. Não teria nem lógica¹⁹.

Por outro lado, foi expresso no julgamento do *leading case*, embora seja até mesmo intuitivo, que havendo modulação pelo Supremo seja em sede de controle abstrato ou difuso esta deve ser respeitada na decisão em sede de ação rescisória ou de impugnação ao cumprimento da sentença, assim como no que tange a interrupção automática de efeitos da coisa julgada em relações de trato continuado, posto que indissociável do pronunciamento da Corte Constitucional invocado pela parte interessada.

¹⁹ O mito grego da Espada de Dâmocles, que posto em trono real com suas benesses teve uma espada afiada sobre seu pescoço presa apenas por um fio de rabo de cavalo, bem representa o drama de quem detém uma vantagem assegurada pela coisa julgada material diante da eterna possibilidade de uma ação rescisória, a qual adviria do §15 do art. 525 e §8º do art. 535 do CPC.

6. EFICÁCIA TEMPORAL DA COISA JULGADA MATERIAL. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. MODULAÇÃO DE EFEITOS DA DECISÃO VINCULANTE DO STF. RELAÇÃO JURÍDICA DE TRATO CONTINUADO.

A certa altura no julgamento, uma vez definido que se deu imediatamente a cessação dos efeitos futuros da decisão transitada em julgado a partir da decisão do STF na ADI 15, em 2007, na qual se julgou inconstitucional o entendimento da origem que isentou a BRASKEM de recolher a CSLL (no caso concreto não havia decisão com repercussão geral nesse sentido), desenvolveu-se o sopesamento entre os princípios da segurança jurídica, de um lado, e da isonomia tributária e livre concorrência, do outro, para fins de se decidir se haveria modulação e quais os seus termos²⁰.

São os valores constitucionais envolvidos no *leading case*, sendo que, naturalmente, em cada caso emergirão os princípios em aparente choque a ser harmonizados.

Assim foi declinado que a desigualdade tributária ilegitimamente provocada pela coisa julgada impingida de inconstitucional pelo STF, viola o princípio constitucional da livre concorrência posto que atribui sem justo motivo uma vantagem competitiva àquela parte que figurou no processo em detrimento da imensa maioria dos empreendedores, sendo que, pelo contrário, a Constituição veda a instituição de tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. Nesse sentido, constou do voto do Min. Alexandre de Moraes (p. 73):

Ofenderia o mais elementar senso de justiça invocar a força da coisa julgada do caso concreto para, por exemplo, impor a determinada pessoa uma carga tributária que o Supremo Tribunal Federal declarou inexistente ou nula ou inexigível para todas as demais; ou, por exemplo, para assegurar a um cidadão

²⁰ “Ademais, não custa perceber que as decisões tomadas em ações objetivas e sob o rito da repercussão geral são passíveis de modulação de efeitos no tempo. Porém, há certa margem de conformação por parte deste Tribunal para avaliar a melhor solução temporal, caso a caso, nada impedindo, portanto, que se protraiam os efeitos vinculantes do pronunciamento decisório”. (MIN. MENDONÇA, p. 254). Vide arts. 27 da Lei nº 9.868/1999 e 927, §3º, do CPC.

o privilégio de receber determinado benefício remuneratório ou gozar de favor fiscal, que é negado, com força vinculante, a todos os demais cidadãos nas mesmas condições” (ZAVASCKI, 2001. p. 98-1).

Por fim, foi estabelecido modulação para o caso concreto, por maioria, no sentido de - ao lado de automaticamente interromper em 2007 (ADI 15) os efeitos futuros da coisa julgada que isentou a BRASKEM da CSLL - se observar a regra da irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal para cobrança do tributo, a depender de sua natureza, assim se evitando o efeito surpresa quanto ao contribuinte.

Ficaram vencidos, por exemplo, os Ministros Edson Facchin, Ricardo Lewandowski e Luiz Fux que, digamos, prestigiando em maior grau a segurança jurídica (art. 5º, XXXVI), entenderam que o marco temporal de cessação de efeitos da decisão de origem deveria ser a data da publicação da ata de julgamento do *leading case*, ocorrido em fevereiro de 2023, acompanhada também da aplicação da irretroatividade e anterioridade, e, v.g., os Ministros Gilmar Mendes e Alexandre de Moraes que tendo entendido pela interrupção de efeitos em 2007, por força do julgamento na ADI 15, tese que acabou prevalecendo, entenderam que não se aplicava a irretroatividade/ anterioridade tributária posto que já houve todo o processamento da aludida ADI e/ou “[...] por estes institutos já terem incidido quando do advento da legislação correspondente [...]” (ALEXANDRE DE MORAES, p. 219, *leading case*), o que dispensaria a aplicação de tal regra, valorizando, desta feita, em grau superior com relação aos pares, os princípios da isonomia (art. 5º, “caput”, CF) e da livre concorrência (art. 170, CF).

Durante os debates, a questão da segurança jurídica assim foi colada (p. 217):

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (PRESIDENTE) - O que me chama atenção é que, no caso do Ministro Fachin [RE RE 949.297/CE], quando o contribuinte entra, depois da decisão do Supremo [ADI 2.418], com o pedido de mandado de segurança preventivo é porque ele achava que era devido, ou que poderia ser cobrado. Ele não foi pego de surpresa.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - No mínimo, ele tinha dúvida; não tinha, portanto, segurança. Se

ele tivesse segurança, não entraria em juízo. Claro! É isso que Vossa Excelência está dizendo: na dúvida, estou inseguro quanto a isso, entro em juízo [...].

Já dentro da reconhecida faceta objetiva ou abstrata do julgamento em sede de repercussão geral, de reger, obrigatoriamente, de forma direta ou analógica, os demais casos idênticos e repetitivos (similaridade relevante, do ponto de vista jurídico, entre os fatos de um e outro caso), englobando a interrupção dos efeitos futuros da coisa julgada em relações de trato sucessivo, seja tributária ou não, é muito interessante notar que foi invocada na respectiva modulação razões ligadas até mesmo ao chamado risco/país, dada que relações de trato continuado envolve inclusive contratos eventualmente firmados por investidores externos na economia nacional, os quais sabidamente tanto o Brasil precisa, tendo o Ministro Fux assentado, por ocasião dos debates, que (p. 277):

“E a Constituição, dizia o Professor Eros Grau, enuncia e analisa em tiras. A Constituição tem o seu princípio da unidade, seus valores são conciliáveis. E a segurança jurídica hoje é valor importantíssimo na medida em que é através da previsibilidade que se afere o risco Brasil”.

O Professor Simeon Djankov, ao analisar o direito sob o ângulo da sua aplicação econômica, afirma que o sistema jurídico que não contém regras de previsibilidade é um sistema jurídico alijado do ranking Doing Business, porque as pessoas não sabem o que vão fazer.”

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O nosso ordenamento jurídico remonta ao sistema jurídico romano-germânico (*civil law*), o qual tem em sua corrente tradicional e dominante a propensão de não reconhecer na jurisprudência a qualidade de fonte do direito, elegendo a lei como a principal e dominante fonte normativa. Assim, como se vê em recentes manuais de direito, ao inverso do que ocorre no regime anglo-americano (*common law*), no Brasil a jurisprudência não tem um poder criador de norma, embora tenha o atributo persuasivo especialmente quando provém da aplicação do direito pelas mais altas cortes do Judiciário Nacional, tendo em vista que regras imperativas, normal-

mente, são oriundas do poder legislativo e não dos tribunais²¹.

Este postulado do efeito meramente persuasivo da jurisprudência, contudo, foi sendo enfraquecido por reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal em contrário, acompanhadas de alterações da legislação infraconstitucional no mesmo sentido de que julgamentos da Suprema Corte em casos concretos (sistema difuso) tem a capacidade de gerar efeitos ultra partes com relação a casos idênticos (similaridade relevante, do ponto de vista jurídico, entre os fatos de um e outro caso), de forma que a característica presente no *common law* onde os precedentes historicamente têm sido considerados vinculantes foi progressivamente introduzida em nosso ordenamento jurídico nos últimos anos, tornando-o híbrido, intermediário entre os típicos paradigmas do *civil law* e do *common law*, até mesmo como fórmula de se enfrentar o crescimento exponencial de ajuizamentos e da recorribilidade.

Assim, no *leading case* (RE 955.227/BA em julgamento conjunto com o RE 949.297/CE), em que pese vozes contrárias da tradicional doutrina constitucional, o STF emitiu o seu veredito à discussão que se arrastava a quase 20 anos sobre os efeitos das decisões proferidas pela Suprema Corte em sede de controle difuso e incidental, estabelecendo que o precedente formado em sede de repercussão geral produz efeito vinculante, embora restrito, obrigando, assim, tão somente as demais instâncias do Judiciário²².

A despeito de que tenha sido proposto inicialmente pelo Min. Barroso, relator do RE n. 955.227/BA, no que foi acompanhado pelo Min. Alexandre de Moraes, a tese da mutação constitucional da regra que estabelece a prerrogativa do Senado Federal suspender a execução de norma impingida de inconstitucional no caso concreto pelo STF (art. 52, X, CF), para lhe atribuir o senti-

do de que a respectiva resolução senatorial possuiria mera qualidade de publicizar a decisão da Suprema Corte, ao final do julgamento, contudo, foi rejeitado referido entendimento, reconhecendo-se, ademais, que cada um dos diferentes institutos geram influxos próprios, a repercussão geral efeito vinculante apenas com relação as demais instâncias do judiciário, a suspensão da execução da Lei pelo Senado vinculante em sentido amplo, inclusive no tange à administração municipal, estadual e federal, além do efeito “erga omnes”, e a Súmula Vinculante com influxos que alcançam os órgãos judiciais e as três esferas da administração pública.

Desta forma, o efeito vinculante da decisão definitiva de mérito do STF em sede de repercussão geral produz alteração no estado de direito em que foi calcada a decisão transitada em julgado, dentro da concepção de que “a manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional” (Min. Gilmar Mendes, p. 104/105, *leading case*), de modo que gera automática interrupção dos efeitos futuros da decisão passada em julgado que trata de relações jurídicas de trato continuado divergentes do entendimento do STF, respeitada eventual modulação feita pela decisão vinculante, em virtude do acionamento da implícita cláusula “rebus sic stantibus” que contém o título exequendo desta natureza (o mesmo se diga quanto as ações diretas), sendo, portando, prescindível a impetração de ação rescisória ou outra ação revisional para atingir este fim.

No âmbito dessa automática cessação de efeitos das decisões definitivas que trata de relações sucessivas, cujo entendimento adotado é julgado inconstitucional pelo Supremo, emerge a premissa de se modular os efeitos gerados pela decisão do STF vinculante e/ou “erga omnes”, posto que a injustiça da decisão, por não passar no crivo de constitucionalidade segundo as razões eleitas, fatalmente se chocará com a garantia fundamental da segurança jurídica de índole igualmente constitucional (art. 5º, XXXVI, CF), dado o original atributo da decisão de origem passada em julgado de produzir efeitos futuros.

A aparente colisão de princípios nessas circunstâncias (efeitos futuros da sentença exe-

²¹ Uma das exceções é o poder normativo que detém a Justiça do Trabalho, a qual, em atividade atípica, pode estabelecer normas aplicáveis às diversas categorias profissionais e econômica em dissídio, desde que haja comum acordo destas na escolha do procedimento, por força de expressa autorização constitucional (art. 114, §2º, CLT).

²² “De se ver que o dito regime de precedentes vinculantes não significa apenas um mecanismo de triagem de processos, mas, sim, uma convergência do sistema judicial brasileiro à *common law*”. (MIN. FUX, p. 304)

quenda), dada a unidade da Constituição, variará a depender de cada caso, mas sempre de um lado estará a norma constituição que impõe o primado da estabilidade das relações jurídico-sociais, tendo no “leading case” sido sopesados, de outro lado, os valores constitucionais da isonomia tributária e da livre iniciativa, os quais, em última análise, traduzem-se no princípio mais amplo “[...] da igualdade em face da Constituição [art. 5º, “caput”, CF], dispensando a todos um tratamento isonômico quanto aos direitos assegurados e aos deveres impostos pelo ordenamento jurídico” (TEORIA ZAVASCKI, apud DIAS TOFFOLI, pág. 148).

De outra parte, decisões do STF proferidas no sistema difuso de constitucionalidade (em concreto), em sede de repercussão geral ou não, tal como as provenientes de ações diretas, podem ser invocadas como pressuposto da inexistência do título judicial, por meio de impugnação ao cumprimento da sentença, embora dentro do curto prazo previsto na legislação processual respectiva, desde que o trânsito em julgado da decisão declarada inconstitucional seja anterior ao pronunciamento do Supremo, seja porque a decisão de origem esteja fundada em norma reconhecidamente inconstitucional, seja por aplicar norma em situação ou com um sentido inconstitucionais ou tenha deixado de aplicar norma reconhecidamente constitucional, já tendo o STF declarado a constitucionalidade de dispositivos leis que albergam tal matéria de defesa na execução (ADI), como realçado no *leading case*.

Ação rescisória poderá ser manejada pela parte também com suporte em decisões do regime difuso, desta feita, se a decisão da Suprema Corte for posterior ao trânsito em julgado, no prazo apertado de dois anos, sendo que, em *obiter dictum*, o STF entendeu que o termo inicial do prazo para tanto não pode ser a data do trânsito em julgado de sua decisão, tal como prevê a regra contida no art. 525, §15, do CPC, sinalizando, assim, a inconstitucionalidade da norma processual, posto que a literalidade do aludido dispositivo geraria extrema insegurança jurídica, com intenso prejuízo à estabilidade das relações jurídico sociais, sendo declinado que o corte rescisório, nesses termos, somente é possível quando o pronunciamento do Supremo ocorrer den-

tro do respectivo prazo decadencial a contar do trânsito em julgado da decisão de origem²³.

Desse modo, segundo a decisão vinculante do STF no *leading case*, deveremos, assim, a partir de então, revisitar certos conceitos arraigados como o da independência jurídica do juiz, mesmo porque o CPC apresenta como vinculantes certos precedentes oriundos dos tribunais em geral (art. 927, e incisos, e 1.039, parágrafo único, do CPC e 896-C, §11, I e II, da CLT) ao fazer figurarem na mesma categoria das “decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade” (inciso I, do mesmo dispositivo), bem como, e notadamente, revisitar o conceito de que são absolutos a garantia da coisa julgada e o princípio da segurança jurídica, especificamente no que tange aos efeitos gerados pelas decisões que albergam relações jurídicas de trato continuado, como o que naturalmente, no começo dos anos dois mil, expressou determinado ex-professor da graduação, no sentido que uma vez ultrapassado o reduzido prazo rescisório “quando a coisa julgada diz que uma maneira reta é torta até suas cinzas serão tortas”.

REFERÊNCIAS

1. Mendes, Gilmar Ferreira e Gonet Branco, Paulo Gustavo. “Curso de Direito Constitucional, 7ª Edição Revista e Atualizada, 2012, Editora Saraiva.
2. Godinho Delgado, Maurício. “Curso de Direito do Trabalho”, 18ª Edição, 2019, Ed. LTR.
3. Nery Junior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade. “Código de Processo Civil Comentado”, 16ª Edição Revista, Atualizada e Ampliada, 2016, Editora Thomson Reuters – Revista dos Tribunais.
4. Lenza, Pedro. “Direito Constitucional Esquemático”, 21ª Edição, “Direito Constitucional Esquemático”, 21ª Edição, 2017, Editora Saraiva Jur.

²³ “Neste contexto, os precedentes do Supremo Tribunal Federal formados antes do advento do regime de Repercussão Geral consubstanciam apenas res inter alios, compondo o compêndio de jurisprudência da Corte. Não há gradiente normativo suficiente nestes julgados para atingir os efeitos da coisa julgada, salvo nas hipóteses em que se afiguram presentes os requisitos para a ação rescisória ou mesmo nas situações de inexistência do título executivo judicial, tal como previsto nos arts. 525 §§ 12 a 15 e 535, §§5º a 8º do CPC/15.” (MIN. FUX, 304/305).

5. Streck, Lenio. "Jurisdição Constitucional", 7ª edição, revista, atualizada e ampliada, 2023, editora Forense.
6. Streck, Lenio. Artigo: "Uma (nova) reflexão sobre a coisa julgada no Supremo Tribunal Federal", 30 de março de 2023, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-30/senso-incomum-reflexao-coisa-julgada-recente-julgado-stf/> (acessado em 24/02/2024)
7. Delapieve, Thales. Artigo: "O STF e a abstratização do controle difuso de constitucionalidade", 14 de maio de 2023, disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mai-14/stf-abstrativizacao-controle-difuso-constitucionalidade/> (acessado em 24/02/2024)
8. Wikipédia – A enciclopédia livre. Dâmocles. disponível em: https://pt.wikipedia.org/wiki/D%C3%A2mocles#Liga%C3%A7%C3%B5es_externas (acessado em 20/04/2024)

A CONCILIAÇÃO PREDITIVA: A JURIMETRIA AUXILIANDO À JUSTIÇA DO TRABALHO, NA ERA DIGITAL

JOSÉ HÉLIO SANTOS¹

RESUMO

Na “revolução industrial” em curso, os dados digitais são os insumos. Se na 1ª primeira revolução o carvão foi a “mola” do desenvolvimento, na atual e 4ª revolução, são os dados o objeto de desejo. Atualmente, com o PJE, magnífica ferramenta, que dispensa apresentações, e o DJE, a Justiça Brasileira tem uma enorme quantidade de dados que ocupam *hardwares*, basicamente, apenas como *backup*. Essa quantidade de dados, a par de algumas iniciativas, ainda esta subutilizada, mas que podem ser manejada com racionalidade, fornecendo *insights* e orientação na tomada de decisões judiciais e até mesmo na seara administrativa. Essa racionalidade esta ligada ao uso da jurimetria. A jurimetria é apenas uma evolução do método tradicional de aplicação de Estatística ao Direito. Assim no campo do Direito, a jurimetria visa aplicar métodos estatísticos no contexto jurídico, especialmente nos casos em que a atuação estratégica seja fundamental para o bom desempenho das atividades. Dados jurídicos relevantes são coletados e estruturados e com base em movimentações e decisões anteriores. Uma vez estruturados por jurimetria ou mineração de dados jurídicos, as informações retiradas de autos (dados), em, regra, findos, balizarão mediações em acordos, expondo, com antecedência (predição jurídica) às partes, advogados, servidores (conciliadores) e magistrados o potencial desfecho jurídico e monetários de qualquer demanda submetida à conciliação, permitindo, especificamente na Justiça do Trabalho, a implantação de uma nova roupagem para o processo conciliatório trabalhista, pilar fundante daquela justiça, com a implantação da **CONCILIAÇÃO PREDITIVA**, a ser implantado como *software* satélite do ecossistema PJE. Na Conciliação Preditiva propõe-se, a partir de

consultas a um banco de dados estruturado, a apresentação *insights*, consubstanciados na formulação de comparações entre casos encerrados com o processo à mesa para conciliação, apresentando propostas viáveis à composição amigável. Municiam-se às partes e o conciliador com um arcabouço robusto de informações oriundas de precedentes, principalmente ações cujo processo de conhecimento esteja encerrado, uma vez que processo em execução podem oferecer balizas interessantes para formação de propostas de conciliação, como a liquidação de valores. Importante esclarecer que essa tecnologia não é capaz de “adivinhar o futuro”, mas mapear as probabilidades para o caso concreto, com base no que já ocorreu, predição como sinônimo de previsão de padrões e tendências e não de profecia. Assim como em outros ramos do Direito, a jurimetria trabalhista visa aplicar métodos estatísticos no contexto jurídico, subsidiando o conciliador, mas, apenas para que ele, inicialmente, atue apenas como um expositor de dados e de propostas apresentadas objetivamente às partes, ajudando-as a decidirem o futuro da demanda e os reflexos dessa nas suas vidas. Ademais, com o banco de dados estruturado serão identificados eventuais padrões e tendências da Justiça., afetando positivamente várias praticas, tais como, expedição de relatórios, pesquisa jurisprudencial, confecção de peças jurídicas tomadas de decisões administrativas (lotação de pessoal, alocação de recurso orçamentários, enfrentamento de demandas sazonais ou localizadas, redução da duração do processo, etc...). Em remate, há uma racionalização/otimização dos recursos já alocados na estrutura de TI, sem incremento relevante de custos, com reflexos em diversos segmentos, beneficiando às partes, advogados, servidores e MPT e magistrados.

¹> Bacharel em direito, servidor público da Justiça do Trabalho, lotado no TRT da 14ª Região e Pós-Graduado em Direito e Processo do Trabalho, pela UNIR-RIOMAR e Metodologia do Ensino Superior pela Gama Filho.

Sumário: 1. Introdução – 2. Conciliação Preditiva – 3. Considerações finais.

Summary: 1. Introduction – 2. Predictive Conciliation – 3. Final considerations.

ABSTRACT

In the ongoing “industrial revolution”, digital data is the input. If in the first revolution coal was the “spring” of development, in the current and fourth revolution, data is the object of desire. Currently, with the PJE, a magnificent tool that needs no introduction, and the DJE, the Brazilian Court has a huge amount of data that takes up hardware, basically just as a backup. This amount of data, along with some initiatives, is still underused, but can be managed rationally, providing insights and guidance in making judicial decisions and even in the administrative field. This rationality is linked to the use of jurimetrics. Jurimetrics is just an evolution of the traditional method of applying Statistics to Law. Thus, in the field of Law, jurimetrics aims to apply statistical methods in the legal context, especially in cases where strategic action is fundamental for the good performance of activities. Relevant legal data is collected and structured based on previous movements and decisions. Once structured by jurimetrics or legal data mining, the information taken from files (data), as a rule, concluded, will guide mediations in agreements, exposing, in advance (legal prediction) to the parties, lawyers, civil servants (conciliators) and magistrates the potential legal and monetary outcome of any demand submitted to conciliation, allowing, specifically in the Labor Court, the implementation of a new look for the labor conciliation process, a founding pillar of that justice, with the implementation of PREDICTIVE CONCILIATION, to be implemented as software PJE ecosystem satellite. In Predictive Conciliation, it is proposed, based on queries to a structured database, the presentation of insights, embodied in the formulation of comparisons between closed cases with the process at the table for conciliation, presenting viable proposals for friendly composition. The parties and the conciliator are provided with a robust framework of information originating from precedents, mainly actions whose knowledge process is closed, since ongoing processes can offer interesting guidelines

for the formation of conciliation proposals, such as the settlement of values. It is important to clarify that this technology is not capable of “guessing the future”, but mapping the probabilities for the specific case, based on what has already occurred, prediction as a synonym for predicting patterns and trends and not prophecy. As in other branches of Law, labor jurimetrics aims to apply statistical methods in the legal context, supporting the conciliator, but only so that he, initially, acts only as an expositor of data and proposals presented objectively to the parties, helping them to decide the future of demand and its impact on their lives. Furthermore, with the structured database, possible patterns and trends in Justice will be identified, positively affecting various practices, such as issuing reports, jurisprudential research, preparation of legal documents, administrative decision-making (staffing, allocation of budgetary resources, coping with seasonal or localized demands, reducing process duration, etc...). Finally, there is a rationalization/optimization of resources already allocated in the IT structure, without a significant increase in costs, with repercussions on several segments, benefiting the parties, lawyers, civil servants and MPT and magistrates.

1 INTRODUÇÃO

A era digital em que vivemos traz a necessidade de se pensar digitalmente para a resolução das lides.

De toda sorte, pensar soluções digitais para o desenlace de demandas, deve ocorrer sempre à luz do direito constitucionalmente assegurado à razoável duração do processo, nos termos do artigo 5º, LXXVIII da Carta Cidadã, que prescreve que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, sem descurar da ordem constitucional que garante que o indivíduo só será privado de sua liberdade ou terá seus direitos restringidos mediante um processo legal, exercido pelo Poder Judiciário, por meio de um juiz natural, assegurados o contraditório e a ampla defesa, legitimando a própria função jurisdicional, como, indubitavelmente, ocorre no Pje.

Atualmente, com o PJE e o DJE, a Justiça Brasileira tem uma enorme quantidade de dados que ocupam enormes *hardwares*, basicamente, ape-

nas como *backup*. Essa quantidade de dados esta subutilizada, mas que pode ser manejada com racionalidade, fornecendo *insights* e orientação na tomada de decisões judiciais e administrativas.

Na “revolução industrial” em curso, os dados digitais são os insumos. Se na 1ª primeira revolução o carvão foi a “mola” do desenvolvimento, na atual e 4ª revolução, são os dados o objeto de desejo.

Você provavelmente já ouviu falar de jurimetria, não é mesmo?

A jurimetria é apenas uma evolução do método tradicional de aplicação de Estatística ao Direito.

Assim como em outros ramos do Direito, a jurimetria trabalhista visa aplicar métodos estatísticos no contexto jurídico, especialmente nos casos em que a atuação estratégica seja fundamental para o bom desempenho das atividades.

Os Dados jurídicos relevantes são coletados e estruturados e com base em movimentações e decisões anteriores, é possível identificar eventuais padrões e tendências da Justiça.

Pois bem.

Com a implementação do PJE criou-se um volume colossal de informações e dados no Judiciário Nacional.

Esse volume gerou um considerável banco de dados nos tribunais pátrios.

A manutenção desses bancos de dados, obviamente geram custos e dar nova utilidade aos aludidos bancos, coaduna-se com o princípio da eficiência administrativa, sem obliterar dos benefícios institucionais.

Sem ignorar que já existem ações subsidiadas por tais dados como Justiça em Números do CNJ e o Prêmio CNJ de Qualidade, mas com tantos dados, o grande dilema é como torná-los cada vez mais úteis.

A resposta é: **ANALISÁ-LOS.**

Desde logo, por oportuno, frise-se que a análise de dados não é uma meta em si.

Análise, por definição, é o processo de distinção das partes de um todo, com o objetivo de compreendê-lo melhor.

Nessa quadra, é necessário implementar a chamada análise de dados que é o processo de aplicação de técnicas estatísticas e lógicas para avaliar informações obtidas partir de determinados processos, cujo principal objetivo da prática é extrair informações úteis a partir dos dados brutos (números e informações) para transfor-

mar esses dados em *insights* para a tomada de decisão ou a chamada JURIMETRIA JURÍDICA.

Assim, como em outros ramos do Direito, a jurimetria na seara trabalhista visa aplicar métodos estatísticos no contexto jurídico-laboral, especialmente nos casos em que a atuação estratégica seja fundamental para o bom desempenho das atividades.

Como toda informação gerada no PJE é indiscriminadamente salva/acumulada nos servidores do PJE porque, obviamente, são sensíveis e simplesmente não podem ser descartadas, basicamente, em nome da segurança jurídica da prestação jurisdicional, como corolário, é formado um imenso banco de dados, segmentado por tribunais regionais e TST.

Nesse diapasão, de acordo com o escopo da ação pré-definida, é preciso fazer a chamada limpeza de dados e, em seguida, estruturá-los.

Com efeito, por intermédio da jurimetria, dados jurídicos relevantes são coletados e estruturados, quantitativa e qualitativamente.

Desse modo, com base em movimentações, acordos e decisões anteriores, é possível identificar eventuais padrões e tendências da Justiça Trabalhista ou de forma segmentada por tribunais, turmas recursais ou até mesmo por magistrado.

Então, a partir dessa estruturação de dados, com a identificação eventuais padrões e tendências da Justiça Trabalhista, propõe-se uma nova roupagem para o processo conciliatório trabalhista, pilar fundante daquela justiça, com a implantação da **CONCILIAÇÃO PREDITIVA**, objeto de estudo neste despretensioso artigo.

2 DA CONCILIAÇÃO PREDITIVA

Por intermédio de software (*businnes intelligent* - disponível à JT) será criado um banco de dados com os termos de acordos, decisões monocráticas e julgados (sentenças e acórdãos), indexando por dados das partes (sexo e idade para o reclamante), assunto, pedidos, valores liquidados (na inicial, na contestação e homologados pelo juízo), número de testemunhas ouvidas na instrução e outros dados que poderão ser acrescentados nos desdobramentos da ação.

Observe-se que o PJE já realiza a coleta estruturada de alguns desses dados, como DADOS DAS PARTES E ASSUNTOS DAS DEMANDAS.

O passo seguinte é estruturar os dados, refinando-os com a definição da métrica, utilizando-se de tecnologias como a mineração de dados, *machine learning* e, eventualmente, a inteligência artificial para ir além da estatística, encontrando-se padrões e identificando as futuras possibilidades e/ou tendências.

Não se trata de futurologia, mas de um cálculo preciso das probabilidades em qualquer cenário, com base no processamento de grandes volumes de dados, para apresentar às partes situações paradigmas (desfecho em ações encerradas – sentenças e acordos), de modo a balizar as propostas de conciliação, ou seja, ocorrerá uma predição do potencial desfecho amigável ou não, com suas vantagens e desvantagens.

Destaque-se que na viabilização da **CONCILIAÇÃO PREDITIVA** não se exige ações complexas.

Na ação propõe-se, a partir de consultas a um banco de dados estruturado, a apresentação *insights* a partir da formulação de comparações entre casos encerrados com o processo à mesa para conciliação, produzindo-se propostas objetivas à solução amigável do caso concreto.

Municia-se o conciliador com um arcabouço robusto de informações oriundas de precedentes, principalmente ações cujo processo de conhecimento esteja encerrado, uma vez que processo em execução podem oferecer balizas interessantes para formação de propostas de conciliação.

Importante esclarecer que essa tecnologia não é capaz de “adivinhar o futuro”, mas mapear as probabilidades para o caso concreto, com base no que já ocorreu, trata-se predição como sinônimo de previsão e não de profecia.

A ferramenta subsidiará o conciliador, mas, apenas para que ele, em princípio, seja apenas um expositor de dados e de propostas, porquanto, ela está destinada às partes, devendo, objetivamente, ajudá-las a decidirem o futuro da demanda e os reflexos dessa nas suas vidas.

O Reclamante vai ter conhecimento de casos concretos e semelhantes e dos respectivos valores que as conciliações alcançaram, bem como dos percalços se optar seguir pelo caminho litigioso (recursos, execução, insolvência, etc..).

Para o reclamando além de todos os dados do expostos ao Reclamante, será também informado sobre os custos de optar seguir pelo

caminho litigioso (custas + depósitos recursais cumulativos, juros, correção monetária, execução, penhora, renajud, sisbajud, etc..).

As partes litigantes poderão avaliar os custos de seguir litigando ou fazer um acordo, com as vantagens a conciliação oferece.

O conciliador e as partes terão uma gama de dados estruturados a partir de casos decidido (banco de dados estruturado, basicamente, com decisões ou acordos de casos semelhantes), que possibilitam comparações com o caso em aberto, de forma que, até mesmo o potencial desfecho litigioso será informado com expressiva margem de acerto, sem qualquer vício de antecipação de resultado (prejulgamento) porque não há participação de magistrado nessa etapa.

Uma situação interessante é que essas exposições de dados, com especificidade nas propostas, podem ser feitas sem que as partes estejam presentes concomitantemente, em ambiente 100% virtual e, inicialmente, sem a participação ativa de um conciliador, o que reduz o *stress* de uma audiência e certamente facilita a conciliação, mitiga a carga de trabalho e reduz a necessidade de mão de obra.

É válido ventilar aqui o conceito de Tribunal Multiportas do o professor emérito da Faculdade de Havard, Frank Sander, que em 1976, na *Paud Conferencia*, em *St.Paul, Minnessota*, em sua palestra “Variedades de processamento de conflitos”, introduziu, no mundo jurídico uma ideia que foi chamada originalmente de “centro abrangente de justiça”, porém, devido a forma como foi divulgada por uma das revistas da ABA (*American Bar Association* — Ordem dos Advogados dos Estados Unidos), ficaria conhecida mundialmente como “Tribunal Multiportas”. Segundo o criador, a ideia inicial seria examinar as diferentes formas de resolução de conflitos (mediação, arbitragem, conciliação) e verificar qual seria a “porta” mais adequada para solucionar aquele caso concreto, ou seja, os conflitos que chegassem aos tribunais (fórum) passariam por uma triagem onde deveriam ser remanejados para a “porta” que melhor resolvesse.

Assim, o Tribunal Multiportas é uma instituição que direcionaria os processos que chegam para os mais adequados métodos de resolução de conflitos, economizando tempo e dinheiro tanto para os tribunais quanto para os participantes ou litigantes.

Nessa quadra, poderá ser implantando, antes do ajuizamento da ação trabalhista, procedimento prévio de tentativa de conciliação, via preenchimento de formulário e ser submetido a processo de conciliação/mediação.

A intenção do formulário é retirar a carga negativa do *status* processo/processado/reclamante/reclamado, com os seus desdobramentos, tratando-se apenas de um procedimento amigável “on line”, como tantos outros estão se alinhando no nosso cotidiano.

Com o eventual descumprimento do avençado, naturalmente passar-se-á, imediatamente, à execução direta, sem liquidação, apenas realizando-se a simples atualização do valor acordado e inadimplido, sem descumar com eventuais outros consectários, como cláusula penal e obrigação de fazer.

Nada impede, todavia, que esse formulário dê origem a uma inicial de uma ação trabalhista, por atermação (CLT, art. 840, §2º), sem prejuízo do ingresso de advogados na novel ação judicial.

Por oportuno, destaque-se que, recentemente, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, em 22 de março de 2024, editou a Resolução CSJT nº 377/2024, que disciplina as reclamações pré-processuais no âmbito da Justiça do Trabalho, consolidando o conceito de Tribunal Multiportas na Justiça do Trabalho com essa nova “porta”. Aliás, a reclamação pré-Processual foi originalmente admitida na Justiça do Trabalho para conflitos coletivos da competência originária do Tribunal Superior do Trabalho, em 2016, por meio do Ato nº 168/TST.GP/2016.

Depois, passou a ser prevista na Resolução 174/2016, do CSJT, que instituiu o presente mecanismo para os Tribunais Regionais do Trabalho, mas também limitada aos conflitos coletivos, e até então com a denominação de “Pedido de Mediação Pré-Processual — PMPP”.

Outrossim, a utilização da “mediação pré-Processual” para a solução dos conflitos coletivos abriu caminho para a sua admissão quanto aos conflitos individuais, o que ocorreu em 2021, por meio da Resolução 288/2021, também do Conselho Superior da Justiça do Trabalho. Porém, tal norma não contava com disciplina mais detalhada, como

consta do novel ato de regência da matéria (CSJT nº 377/2024

Inobstante isso, antes mesmo da aprovação da nova Resolução CSJT nº 377/2024, a reclamação pré-processual já se encontrava habilitada no PJe na Justiça do Trabalho, correspondendo à classe processual “Reclamação Pré-processual (11.875)”

Por derradeiro, com uso de ferramentas certas, o que antes era um grande volume subutilizado de informações diferentes, tornar-se-á um ponto de apoio para conciliação.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como toda informação gerada no PJE é indiscriminadamente salva/acumulada nos servidores do PJE porque, obviamente, são sensíveis e simplesmente não podem ser descartadas, basicamente, em nome da segurança jurídica da prestação jurisdicional, é formado um imenso banco de dados, inicialmente, segmentado por tribunais regionais e TST.

O grande volume de processos eletrônicos e os respectivos dados que podem ser acessados, aumentou muito a possibilidade de utilizar a jurimetria, trazendo dados estatísticos para auxiliar a prestação jurisdicional, fazendo com que as partes possam compreender de antemão qual tipo de decisão poderá ser tomada na ação em que litigam, os desdobramentos ou, por exemplo, quanto tempo, em média, um tipo específico de ação jurídica demorará para ter um desfecho final, com a entrega o bem da vida, as vantagens de uma conciliação e as desvantagens de seguir pelo caminho litigioso.

Apropriado, neste momento, destacar, que não se ignore que a jurimetria tem ajudado na formulação de estratégias dos escritórios de advocacia, com a predição do desfecho da ação.

Caso interessante e digno de nota, é ação ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho (MPT) ajuizou ação civil pública (0010531-94.2023.5.03.0111) contra a Uber por realizar acordos com base na jurimetria, manipulando, em tese, a formação da jurisprudência de modo a causar prejuízo aos trabalhadores

Os estudos elaborados pelo *parquet* revelam que, até julho de 2022, os processos envolvendo a Uber em todo o país somaram 3.867 ações com pedido de reconhecimento da relação de em-

prego. Nesse montante, 1.760 ações haviam sido propostas no TRT da 3ª Região, ou seja, 45,51% do total de ações ocorreu em Minas Gerais.

Desses 1.760 processos, 1.029 foram direcionados à segunda instância do TRT.

Verificou-se que a estratégia de realizar acordos ocorreu, de modo claro, em três das 11 turmas julgadoras do TRT3, cuja tendência é pelo reconhecimento do vínculo de emprego.

Essas três turmas concentraram 276 acordos de um total de 713 acordos realizados, o que corresponde a 38,71%, também foram as turmas que menos julgaram processos na amostra analisada, seja em números absolutos, seja em números proporcionais (11 processos julgados em um total geral de 316, ou seja, somente 3,48%).

Inobstante isso, a sentença foi favorável à jurimetria feita pela Uber.

A juíza sentenciante ponderou que a Justiça do Trabalho é “essencialmente conciliadora” e que a própria CLT possui a previsão de “busca incessante de conciliação das partes em conflito”. Também argumentou que “a pesquisa jurimétrica, como ferramenta, pode envolver diversos assuntos, como o tempo de duração dos processos, análise de decisões judiciais, custos e tudo o que for relacionado a dados e metadados públicos, respeitados, por óbvio, os postulados científicos da estatística e probabilidade”.

“É absolutamente possível que, para um mesmo fato ou norma jurídica, haja interpretações diversas, a depender da convicção do julgador de primeira instância ou da Turma para a qual o processo é distribuído. Trata-se de mero fruto da interpretação de quem julga, dado que não constitui ciência exata”, explicou.

E prosseguiu: “A criação de jurisprudência não geraria, necessariamente, a obrigatoriedade de que outros órgãos julgadores sigam a mesma tendência, o que torna inócua a alegação do autor de que o Poder Judiciário seria o maior lesado. A jurimetria, como instrumento de análise de risco para oferta de acordos, não fere legislação nacional”.

A juíza também ressaltou que “não se pode olvidar que, na atualidade, a tecnologia faz parte, em menor ou maior escala, do cotidiano de todos. Não seria diferente no ramo jurídico, o qual não pode ignorar a realidade. Não se mostra razoável, no mundo moderno, quedar-se alheio ou se insurgir contra movimento que já se apresen-

ta de forma permanente no cotidiano dos aplicadores do direito”.

Afirmou ainda que “não vinga a alegação de que, ao dificultar o julgamento dos processos por meio da seletividade dos acordos propostos, a ré impediria a pacificação, uniformidade e estabilidade da jurisprudência, causando prejuízo à segurança jurídica e coerência das decisões”.

Em conclusão, para a magistrada, “considerar como fraudulenta a condução processual da ré implicaria, nesse enfoque, assumir que a posição do julgador assemelha-se à de mero e pacífico espectador da relação processual, desprovido de qualquer dever como atuante, promotor e garantidor da justiça”.

Na toada dessa ponderação, oportuno registrar que, em 2017, a professora de Direito Constitucional e pesquisadora da Washington University, Lee Epstein, também, autora da obra *The Behavior of Federal Judges* (O Comportamento dos Juízes Federais), em evento organizado pela USP (*International Dialogues in Constitutional Law*), no Brasil, para falar sobre o realismo jurídico do século XX, declarou que: “Os juízes são como jogadores de beisebol. Seu comportamento pode ser estudado, previsto, através de análise de dados. O que importa mesmo é saber como os juízes decidem os casos.”

Essa declaração, possivelmente, teria origem em um filme que assisti em 2011, O HOMEM QUE MUDOU O JOGO (MONEYBALL), em suma, essa película, baseada em fatos, trata da vida profissional de Billy Beane, gerente-geral do time beisebol, Oakland A's, que, diante de um orçamento apertado, o mesmo tenta reinventar seu time superando os clubes mais ricos, unindo forças com Peter Brand, um jovem recém-formado de YALE em economia, que possui ideias radicais de como avaliar cada jogador.

Assim, a dupla passa a recrutar jogadores, que os olheiros rotularam como falhos, apenas pelo potencial para vencer o jogo, extraído das estatísticas de Peter Brand (sabermetria¹), pouco importando o estágio em que se encontrava o jogador.

¹Desenvolvida pelo historiador e matemático Bill James na década de 1980, na análise esportiva, a sabermetria é a análise empírica do beisebol, especialmente as estatísticas do beisebol que medem a atividade no jogo.

Como essa prática foi replicada em outros times, arraigando-se no esporte mundial, a declaração da Professora Lee Epstein, acredito, é inspirada nisso.

De toda sorte, essa declaração ressoou, tiveram críticas, basicamente, alinhadas com a conclusão da magistrada acima transcrita, de que, em suma, o direito não é uma ciência exata.

Mas também houve alinhamentos, no sentido de que advogados devem conhecer o comportamento real dos juízes, uma vez que apenas conhecer regras e teorias jurídicas não bastaria.

No Brasil, esse cenário – realismo jurídico: o direito é o que os tribunais dizem que é – encontrou abrigo no próprio Código de Processo Civil – CPC, que em seus artigos 926 e 927 do CPC, preconizou-se, em resumo, a UNIFORMIZAÇÃO JURISPRUDENCIAL, com a e a vinculação dos tribunais inferiores, instalando-se campo fértil para a jurimetria.

Em resumo, a Justiça Pátria, com destaque para a Trabalhista, que possui reconhecido pioneirismo digital, assim como a advocacia, não deve ignorar a jurimetria, tornando-se agente capaz de gerar a partir da análise do seu próprio banco de dados, soluções digitais que auxiliem a prestação jurisdicional, como a CONCILIAÇÃO

PREDITIVA, ferramenta digital que permita a apresentação às partes no bojo de um processo em andamento, na fase de conciliação, de propostas conciliatórias robustas e objetivas, lastreadas em casos reais já solucionados, fortalecendo o sentimento espontâneo e instantâneo de credibilidade na atuação conciliatória da JT, fomentando acordos.

Sem olvidar, que com o banco de dados estruturado serão afetadas positivamente várias práticas, tais como, expedição de relatórios, pesquisa jurisprudencial e confecção de peças jurídicas ou a identificação de padrões e tendências, facilitando e subsidiando tomada de decisões administrativas (lotação de pessoal, alocação de recurso orçamentários, enfrentamento de demandas sazonais ou localizadas, redução da duração do processo, etc...).

Em remate, com uso de ferramentas certas, o que antes era um grande volume subutilizado de informações diferentes, tornar-se-á um ponto de apoio para conciliação. Ademais, há uma racionalização/otimização dos recursos já alocados na estrutura de TI, sem incremento relevante de custos, com reflexos em diversos segmentos, beneficiando às partes, advogados, servidores e MPT e magistrados.

A UTILIZAÇÃO INDEVIDA DA NOMENCLATURA DE FUNÇÃO DE CONFIANÇA PARA O NÃO PAGAMENTO DAS HORAS EXTRAS DOS BANCÁRIOS: UMA ANÁLISE DO ARTIGO 224 DA CLT

THE IMPROPER USE OF THE TRUST FUNCTION NOMENCLATURE FOR THE NON-PAYMENT OF BANKERS' OVERTIME HOURS: AN ANALYSIS OF ARTICLE 224 OF THE LABOR CODE

Julio Faez Barros Nogueira¹

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo geral realizar uma análise crítica de uma prática recorrente no contexto bancário, que consiste na utilização inadequada da designação de “função de confiança” para justificar a não remuneração das 7ª e 8ª horas de trabalho dos bancários de redes de agência. Para tanto são levantados seus antecedentes históricos, bem como são apresentadas as dificuldades atuais da sociedade e os fundamentos da administração da justiça. A metodologia proposta segue o viés indutivo, com abordagem qualitativa, além de uma revisão da legislação brasileira, em seguida uma revisão bibliográfica ampla e sistemática para explorar o estado atual do conhecimento sobre o tema. Por meio da análise dos antecedentes históricos e das dificuldades contemporâneas, compreendendo melhor os impactos dessa dinâmica no contexto atual.

Palavras-chave: Função de Confiança; Remuneração Bancária; Arrecadação Tributária.

ABSTRACT

This article aims to conduct a critical analysis of a recurring practice in the banking context, which consists of the improper use of the “trust function” designation to justify the non-remuneration of the 7th and 8th hours of work for bank employees in agency networks. To do so, its historical background is examined, as well as the current societal challenges and the principles of justice administration. The proposed methodology follows an inductive approach with a quantitative focus, along with a review of tax legislation, followed by a comprehensive and systematic literature review to explore the current state of knowledge on the subject. Through the analysis of historical background and contemporary challenges, a better understanding of the impacts of this dynamic in the current context is achieved.

Keywords: Trust Function; Banking Remuneration; Tax Collection.

¹Graduado em Direito pela Fundação Universidade Federal de Rondônia. E-mail: nnogueirajulio@gmail.com

Sumário: 1. Introdução -2. Normativas Trabalhistas e Funções de Confiança -3. A legislação trabalhista e o artigo 224 da CLT 4-. Função de confiança e a exceção ao pagamento de horas extras -5. O Impacto Tributário nas Relações Laborais -6. Considerações finais.

Summary: 1. Introduction -2. Labor Regulations and Trust Positions -3. Labor Legislation and Article 224 of the CLT -4. Trust Position and the Exception to Overtime Payment -5. Tax Impact on Labor Relations -6. Final Considerations.

1. INTRODUÇÃO

A jornada de trabalho dos empregados no setor bancário, estabelecida em seis horas diárias e trinta horas semanais pela CLT, pode ser ampliada para oito horas diárias caso o colaborador assuma responsabilidades de confiança. Para os bancários que trabalham oito horas diárias, mas não ocupam cargos de confiança, existe o direito de pleitear compensação financeira referente às horas extras (Brasil, 1943).

No entanto, comprovar as responsabilidades associadas às funções de confiança representa um desafio significativo, muitas vezes resolvido através de prova testemunhal. A prática das instituições financeiras de não remunerar as horas extras com base na designação de funções de confiança tem levantado questionamentos legais e éticos, além de impactar a arrecadação tributária (TST, 2023).

A ausência de recolhimentos dos impostos incidentes sobre as horas extras não remuneradas representa uma perda de receita para o Estado, comprometendo a sustentabilidade dos sistemas previdenciário e fiscal. Essa prática contribui para a sonegação de tributos e a precarização das condições de trabalho (Martins, 2020).

A designação de função de confiança deve obedecer a critérios objetivos e estar fundamentada nas atividades desempenhadas pelo trabalhador. A jurisprudência trabalhista tem reforçado a necessidade de comprovação efetiva das responsabilidades ligadas às funções de confiança para garantir o direito à compensação financeira das horas extras (TST, 2023).

Portanto, torna-se evidente a necessidade de aprofundar a análise sobre o uso da nomenclatura de função de confiança e seus reflexos nas re-

lações de trabalho bancário. A presente pesquisa visa contribuir para um melhor entendimento dessa temática, oferecendo subsídios para o desenvolvimento de políticas públicas e práticas empresariais mais alinhadas com os princípios da justiça social e do respeito aos direitos fundamentais do trabalhador (Carvalho, 2022).

2. NORMATIVAS TRABALHISTAS E FUNÇÃO DE CONFIANÇA

A definição legal de bancários encontra-se principalmente na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), em seu artigo 3º. Segundo esse dispositivo, bancário é todo aquele que presta serviços a instituições financeiras, realizando atividades próprias desse setor, abrangendo desde funções administrativas até o atendimento ao público (Brasil, 1943).

A legislação trabalhista brasileira oferece uma definição abrangente das atividades bancárias, que incluem desde operações financeiras até o atendimento direto ao cliente. Essa variedade de responsabilidades reflete a complexidade e a importância do setor bancário na economia do país (Delgado, 2020 p. 250)¹.

Os bancários têm uma série de direitos e deveres regulamentados pela CLT e por convenções coletivas. Isso inclui questões relacionadas à jornada de trabalho, remuneração, benefícios, condições de trabalho e normas de segurança. Os sindicatos desempenham um papel crucial na representação dos interesses dos trabalhadores e na negociação de condições de trabalho (Saraiva, 2022 p. 234).

Os sindicatos específicos dos bancários são responsáveis por representar a categoria em negociações coletivas com os empregadores. Por meio dessas negociações, são estabelecidas cláusulas que abordam diversos aspectos, como jornada de trabalho, remuneração e saúde no trabalho. As convenções coletivas contribuem

¹ A legislação trabalhista brasileira oferece uma definição abrangente das atividades bancárias, refletindo a complexidade e a importância desse setor na economia do país [...] As atividades bancárias, conforme definidas pela CLT, incluem uma ampla variedade de responsabilidades, desde a realização de operações financeiras até o atendimento ao cliente” (Delgado, 2020 p. 250).

para um ambiente de trabalho mais equilibrado e humano (Nascimento, 2021 p. 12-15).

3. A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E O ARTIGO 224 DA CLT

O Artigo 224 da CLT estabelece diretrizes específicas para a jornada de trabalho dos bancários, delimitando tanto o tempo diário quanto o semanal, e garantindo o pagamento correto das horas extras. O setor bancário desempenha um papel crucial na economia nacional, sendo um dos alicerces do sistema financeiro. Com o intuito de regular as relações laborais nesse setor estratégico, a legislação brasileira oferece definições precisas para os profissionais envolvidos, garantindo-lhes direitos e estabelecendo deveres (Martins, 2019, p. 150).

A definição legal de bancários encontra-se primordialmente na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), mais especificamente em seu Artigo 3º. Segundo este dispositivo, são considerados empregados aqueles que prestam serviços de forma não eventual a um empregador, mediante remuneração e sob sua subordinação direta. Essa abrangência inclui desde os colaboradores que desempenham funções administrativas até aqueles que lidam diretamente com o público. Conforme pontua Sérgio Pinto Martins, os bancários são aqueles que realizam tarefas específicas para as instituições financeiras, tais como atendimento ao público, gestão de contas, concessão de empréstimos e operações financeiras.

Essa ampla definição abarca uma série de atividades desempenhadas dentro das instituições financeiras, garantindo que todos os profissionais envolvidos estejam cobertos pela legislação trabalhista. No entanto, é importante destacar que, muitas vezes, para esclarecer aspectos específicos relacionados ao trabalho bancário, é necessário recorrer a outras fontes legais e jurisprudenciais. A interpretação dos tribunais e as convenções coletivas desempenham um papel significativo na definição dos direitos e deveres dos bancários (Nascimento, 2021 p. 12-15).

Além disso, é fundamental compreender as atividades abrangidas pela legislação trabalhista no setor bancário, dada sua complexidade e diversidade. A CLT define essas atividades de forma abrangente, incluindo desde operações financeiras

complexas até o atendimento direto ao cliente. Essas responsabilidades têm um impacto direto na experiência do cliente e no funcionamento eficiente das instituições financeiras, exigindo que os profissionais estejam familiarizados não apenas com a CLT, mas também com outras fontes de informação, como convenções coletivas e jurisprudência (Martins, 2019, p. 150).

Portanto, a definição legal de bancários, aliada à compreensão das atividades abrangidas pela legislação trabalhista no setor bancário, é essencial para garantir o cumprimento adequado das leis trabalhistas e proteger os direitos dos trabalhadores bancários.

4. FUNÇÃO DE CONFIANÇA E A EXCEÇÃO AO PAGAMENTO DE HORAS EXTRAS

Os profissionais que atuam nas agências bancárias desempenham um papel crucial na orientação e comercialização de diversos produtos, tanto bancários quanto não bancários, incluindo investimentos. Para exercer tais funções, é exigida a certificação ANBIMA, conforme regulamentado pelo CMN 3158/2005, sendo a CPA-10 a mais comum entre os colaboradores bancários (Mantuan, 2018 p. 118). Esta certificação capacita os bancários a conduzir a comercialização, consultoria e indicação de produtos de investimento, como a abertura de conta poupança e planos de previdência privada, entre outros, embora não conceda, por si só, um cargo de confiança.

É essencial destacar que, mesmo para tarefas básicas de vendas, a certificação CPA-10 é exigida, contrariando a afirmação de alguns bancos de que colaboradores certificados ocupam cargos comissionados. Mesmo com canais especializados em consultoria de investimentos, onde os consultores possuem certificações mais avançadas, como CPA-20, CEA e CGA, a posse da CPA-10 é um requisito essencial para as atividades de venda nas agências bancárias (Mantuan, 2018 p. 121).

Muitos profissionais buscam essa certificação antes mesmo de ingressar em bancos ou corretoras de investimento, seja para ampliar suas oportunidades no mercado de trabalho ou para aprimorar suas habilidades no atendimento ao cliente. No entanto, é crucial ressaltar que a obtenção da CPA-10, assim como das certificações CPA-20, CEA e CGA, não confere automaticamente

te um cargo de confiança ao colaborador, pois caixas, assistentes de gerente e até mesmo jovens aprendizes podem adquiri-las para expandir conhecimentos e oferecer um atendimento mais eficiente (Mantuan, 2018).

Diante dessa perspectiva, é possível distinguir dois perfis de cargos nas instituições financeiras: aqueles que exigem a Certificação ANBIMA CPA-10 e aqueles que não exigem. No primeiro perfil, estão inclusos cargos como assistente de gerente geral, gerente comercial, gerente de contas pessoa física, gerente de contas pessoa jurídica, gerente de relacionamento e gerente geral, todos exigindo a certificação para exercício das funções. Por outro lado, no segundo perfil, observa-se que 50% das funções possuem jornada de 8 horas e lidam com altos valores em dinheiro, mas a certificação ANBIMA CPA-10 não é obrigatória, sendo facultativa em determinadas funções de gestão e supervisão (Mantuan, 2018). Essa distinção reflete a importância da certificação para algumas atividades específicas no setor bancário, garantindo a qualificação dos profissionais e a proteção dos interesses dos clientes.

A questão das disparidades salariais no ambiente bancário é de grande relevância e complexidade, exigindo uma análise detalhada das dinâmicas organizacionais e das políticas de remuneração adotadas pelas instituições financeiras. Conforme observado por Smith (2020).²

As diferenças salariais entre os bancários que ocupam funções de confiança e aqueles que não ocupam são frequentemente significativas e podem gerar impactos significativos na equidade e na justiça no local de trabalho. Uma análise cuidadosa dessas disparidades salariais revela não apenas as diferenças nos valores de remuneração, mas também as possíveis causas subjacentes a essas discrepâncias, os critérios de promoção e o grau de autonomia associados a determinadas funções são elementos-chave na determinação dos salários dos funcioná-

rios dentro das instituições financeiras (Garcia, 2019, p. 112).

Fatores como a estrutura hierárquica da organização, os critérios de promoção e o grau de autonomia e responsabilidade associados a determinadas funções podem influenciar diretamente os salários dos funcionários. Nesse sentido, é essencial examinar não apenas os resultados das disparidades salariais, mas também os processos e práticas organizacionais que contribuem para sua existência. A falta de transparência nos critérios de remuneração e a ausência de políticas claras de igualdade salarial podem perpetuar as disparidades salariais e minar a confiança dos funcionários na organização (Jones, 2018 p. 113).

Além disso, a questão da equidade salarial também está intrinsecamente ligada às questões de gênero e diversidade. Estudos têm demonstrado que as mulheres, em média, recebem salários inferiores aos homens em muitos setores, incluindo o setor bancário. Essa disparidade salarial de gênero é frequentemente atribuída a uma série de fatores, incluindo discriminação salarial direta e indireta, diferenças nas escolhas de carreira e no equilíbrio entre trabalho e vida pessoal, bem como barreiras sistêmicas que limitam o acesso das mulheres a oportunidades de promoção e avanço na carreira (Alves, 2020 p.109).

Portanto, abordar as disparidades salariais no setor bancário requer uma abordagem multifacetada que considere não apenas as diferenças salariais entre os funcionários que ocupam funções de confiança e aqueles que não ocupam, mas também as questões de equidade salarial com base em gênero e diversidade. Isso exige um compromisso por parte das instituições financeiras em promover a transparência, a equidade e a inclusão em suas práticas de remuneração e gestão de pessoas, a fim de garantir um ambiente de trabalho justo e igualitário para todos os funcionários.

5. O IMPACTO TRIBUTÁRIO NAS RELAÇÕES LABORAIS

As instituições financeiras desempenham um papel fundamental na economia, e a forma como gerenciam as questões trabalhistas, incluindo a remuneração das horas extras, pode ter um impacto significativo em sua saúde financeira. Por-

² “A atitude que revela a quantidade de emoção individual associada ao emprego é referida como satisfação no trabalho. A justiça organizacional, por outro lado, diz respeito à avaliação dos funcionários em termos de equidade, tratamento igual e justiça no trabalho. A aplicação da justiça no local de trabalho pela administração resulta no alcance dos objetivos e do sucesso organizacional” (Smith, 2020, p. 03).

tanto, compreender os efeitos econômicos dessa prática é essencial para uma gestão eficaz e sustentável (CF, 1988).

A carga tributária é um dos aspectos-chave a serem considerados ao analisar o impacto econômico das horas extras não remuneradas. O não pagamento das horas extras pode resultar em passivos trabalhistas e multas, afetando diretamente os custos operacionais das instituições financeiras. Além disso, pode haver consequências fiscais, como a perda de benefícios fiscais ou o aumento da alíquota de impostos devido à falta de conformidade com a legislação trabalhista (CLT, 1943).

Ao não remunerar adequadamente as horas extras, as instituições financeiras também podem enfrentar desafios relacionados à produtividade e retenção de talentos. A falta de compensação financeira justa pelo tempo adicional de trabalho pode levar a uma redução no engajamento dos funcionários e afetar negativamente o clima organizacional, resultando em custos adicionais relacionados à rotatividade de pessoal e treinamento de novos colaboradores (CLT, 1943).

A análise dos custos diretos e indiretos das horas extras não remuneradas é essencial para compreender o impacto financeiro dessa prática sobre as instituições financeiras. Os custos diretos referem-se às despesas imediatas associadas à falta de pagamento das horas extras, enquanto os custos indiretos abrangem as consequências de longo prazo dessa prática. Inicialmente, os custos diretos incluem os encargos trabalhistas que as instituições financeiras devem arcar quando não remuneram corretamente as horas extras dos bancários. Conforme estabelecido pela legislação trabalhista brasileira, as horas extras devem ser pagas com um acréscimo no valor da hora trabalhada, variando de acordo com o período (diurno, noturno, feriados, etc.). A falta de pagamento adequado dessas horas extras pode resultar em passivos trabalhistas significativos, incluindo multas, juros e correção monetária (Fernandes, 2019 p. 14).

Diante do exposto, as instituições financeiras também enfrentam custos relacionados a processos judiciais decorrentes de reclamações trabalhistas por parte dos bancários. A não remuneração das horas extras pode levar os funcionários a buscar seus direitos na justiça, o que resulta em

custos legais, honorários advocatícios e possíveis acordos ou indenizações a serem pagos pelas instituições financeiras (Brasil, 1943).

Por outro lado, os custos indiretos das horas extras não remuneradas são igualmente relevantes. A falta de compensação adequada pelo tempo adicional de trabalho pode levar à insatisfação dos funcionários, resultando em uma redução da produtividade e do engajamento no trabalho. Funcionários desmotivados tendem a ser menos eficientes em suas tarefas, o que pode impactar negativamente a qualidade dos serviços prestados pelas instituições financeiras e, conseqüentemente, sua reputação no mercado (Brasil, 1943).

Além disso, a rotatividade de funcionários é um custo indireto significativo associado à falta de remuneração das horas extras. Quando os bancários se sentem injustiçados ou sobrecarregados devido à falta de compensação financeira adequada, eles podem buscar oportunidades de emprego em outras instituições que ofereçam melhores condições de trabalho. Isso resulta em custos adicionais para as instituições financeiras, incluindo despesas com recrutamento, seleção e treinamento de novos funcionários (Brasil, 1943).

Neste contexto, a análise dos custos diretos e indiretos das horas extras não remuneradas revela que essa prática pode ter um impacto significativo sobre as finanças e a operação das instituições financeiras. Além dos custos imediatos associados ao pagamento retroativo das horas extras e às despesas legais, as consequências de longo prazo, como a perda de produtividade e a rotatividade de funcionários, podem comprometer a sustentabilidade e o sucesso dessas organizações no mercado.

Examinar os custos diretos associados à falta de remuneração das horas extras. Estes custos incluem os valores não pagos aos funcionários por horas extras realizadas, representando uma parcela adicional da folha de pagamento que não foi devidamente contabilizada. Esses custos diretos podem se acumular ao longo do tempo, especialmente em instituições com um grande número de funcionários e uma cultura de longas jornadas de trabalho não remuneradas (Silva, 2020 p. 153).

Além disso, as instituições financeiras enfrentam despesas adicionais relacionadas a possíveis

ações judiciais ou multas trabalhistas resultantes da não remuneração das horas extras. Os bancários têm o direito legal de receber pagamento adequado por horas extras trabalhadas, conforme estabelecido pela legislação trabalhista. A falta de cumprimento dessas obrigações pode resultar em processos judiciais, nos quais as instituições financeiras podem ser obrigadas a pagar indenizações, multas e honorários advocatícios, aumentando ainda mais os custos financeiros associados a essa prática, como explorado por Martins (2018)³

Neste contexto, é fundamental analisar os custos indiretos associados à falta de remuneração das horas extras. Esses custos incluem a perda de produtividade e a diminuição da satisfação e do engajamento dos funcionários, o que pode afetar negativamente o desempenho geral da organização. Funcionários sobrecarregados e desmotivados podem ser menos eficientes em suas tarefas, resultando em uma queda na qualidade dos serviços prestados pelas instituições financeiras e, conseqüentemente, em uma possível perda de clientes e receitas (Silva, 2020 p. 209).

Portanto, a análise das implicações financeiras das horas extras não remuneradas destaca a importância de as instituições financeiras considerarem não apenas os custos diretos imediatos, mas também os custos indiretos de longo prazo associados a essa prática. Investir no pagamento adequado das horas extras não apenas cumpre as obrigações legais, mas também pode contribuir para a sustentabilidade financeira e o sucesso a longo prazo das organizações no mercado.

As questões tributárias exercem um papel fundamental nas relações de trabalho, influenciando diretamente tanto os empregadores quanto os trabalhadores. A tributação sobre os salários e outros rendimentos do trabalho é uma realidade em muitos países, representando uma fonte significativa de arrecadação para os governos e impactando a remuneração líquida recebida pelos trabalhadores (Silva, 2019 p. 134).

³ "A não remuneração das horas extras pode parecer uma economia a curto prazo para as instituições financeiras, mas, a longo prazo, pode resultar em custos significativos de litígios e perda de reputação no mercado." (Martins, 2018, p. 123)

Uma das formas mais comuns de tributação nas relações de trabalho é a incidência de impostos sobre a folha de pagamento. Empregadores são obrigados a recolher uma série de tributos incidentes sobre os salários de seus funcionários, tais como contribuições previdenciárias, imposto de renda retido na fonte (IRRF) e contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). Esses encargos podem representar uma parcela significativa dos custos trabalhistas para as empresas, influenciando suas decisões de contratação e remuneração (Souza, 2020 p.45).

Por outro lado, os trabalhadores também são impactados pela tributação sobre seus rendimentos. Além do imposto de renda retido na fonte, há outros tributos que podem incidir sobre os salários, como contribuições previdenciárias e contribuições sindicais. Esses descontos afetam diretamente o montante líquido recebido pelos trabalhadores, podendo influenciar seu poder de compra e sua qualidade de vida (Gonçalves, 2018 p. 163).

Além dos tributos incidentes sobre os salários, outras questões tributárias podem afetar as relações de trabalho, como incentivos fiscais para determinados setores ou regiões, benefícios fiscais concedidos a empresas que oferecem determinados benefícios aos seus funcionários, entre outros. Outrossim, é crucial compreender a importância da tributação nas relações de trabalho, tanto para empregadores quanto para trabalhadores. Uma adequada gestão tributária pode contribuir para a sustentabilidade financeira das empresas e para a valorização dos trabalhadores, enquanto uma carga tributária excessiva pode representar um obstáculo ao desenvolvimento econômico e social (Santos, 2019 p. 12).

O planejamento tributário adequado torna-se uma ferramenta estratégica para as empresas, permitindo a otimização dos custos tributários e a eventual desoneração da folha de pagamento (Silva, 2019). A busca por alternativas legais e eficientes para a redução da carga tributária sobre os salários pode proporcionar maior competitividade no mercado de trabalho, estimulando o crescimento econômico e a geração de empregos (Rocha, 2021 p. 132).

A importância tributária nas relações de trabalho é um tema multifacetado e essencial para o entendimento da dinâmica laboral. A com-

plexidade das obrigações fiscais demanda uma abordagem estratégica por parte das empresas, visando a conformidade e a otimização dos recursos (Gonçalves, 2020). O diálogo entre as áreas tributária e de recursos humanos torna-se, assim, fundamental para o sucesso organizacional, contribuindo para um ambiente de trabalho saudável e sustentável (Santos, 2022 p. 54).

O planejamento tributário voltado para a desoneração da folha de pagamento não apenas reduz os custos para as empresas, mas também promove um ambiente mais favorável ao crescimento econômico e à criação de empregos. É essencial que as empresas adotem uma abordagem proativa em relação à gestão tributária, buscando alternativas legais e eficientes para a otimização dos recursos e a promoção do desenvolvimento sustentável. O planejamento tributário não se resume apenas à redução de custos, mas também pode ser uma estratégia para promover a justiça fiscal e a equidade nas relações de trabalho. Ao buscar alternativas para desonerar a folha de pagamento, as empresas podem direcionar recursos adicionais para investimentos em treinamento e capacitação dos colaboradores, contribuindo para o desenvolvimento profissional e a valorização do capital humano (Rocha, 2020 p. 67).

Além disso, o planejamento tributário eficiente pode abrir espaço para a implementação de políticas de benefícios mais robustas, como planos de previdência privada e programas de assistência aos funcionários. Essas iniciativas não apenas fortalecem o vínculo entre a empresa e seus colaboradores, mas também podem atrair talentos qualificados e aumentar a satisfação e o engajamento no trabalho (Gonçalves, 2019 p. 345).

Para garantir a eficácia do planejamento tributário, as empresas devem contar com o apoio de profissionais especializados, como contadores e advogados tributaristas. Esses profissionais podem auxiliar na identificação de oportunidades de desoneração da folha de pagamento e na implementação de estratégias adequadas às necessidades e características específicas de cada empresa (Santos, 2021 p. 276).

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A não remuneração das horas extras dos bancários, sob a justificativa da “função de confiança”, tem implicações sérias nas relações laborais e na

esfera tributária, como revelado por este estudo. Tal prática não apenas viola princípios de justiça e equidade consagrados pela CLT, mas também levanta questões éticas e legais ao desconsiderar critérios objetivos para o enquadramento desses cargos. Além disso, afeta a arrecadação tributária, contribuindo para a sonegação de impostos e comprometendo a sustentabilidade fiscal e previdenciária, impactando negativamente a capacidade do Estado de prover serviços públicos e promover o bem-estar social.

Para abordar essa questão complexa, é fundamental promover uma reflexão ampla sobre as relações de trabalho no setor bancário, buscando alternativas que garantam o cumprimento dos direitos trabalhistas e a conformidade com a legislação vigente. Uma abordagem multidisciplinar e colaborativa, envolvendo trabalhadores, empregadores, sindicatos, governo e sociedade civil, é essencial para encontrar soluções eficazes e sustentáveis.

A análise das normativas trabalhistas e das funções de confiança no setor bancário ressalta a importância de proteger os direitos dos trabalhadores e garantir condições de trabalho dignas e seguras. Os sindicatos desempenham um papel crucial na representação dos interesses dos bancários, negociando condições de trabalho por meio de convenções coletivas, o que contribui para um ambiente laboral mais equilibrado e humano.

Além disso, é crucial reconhecer o impacto econômico das horas extras não remuneradas, que pode resultar em passivos trabalhistas, multas e despesas legais para as instituições financeiras, comprometendo sua saúde financeira e operacional. Investir no pagamento adequado das horas extras não apenas cumpre as obrigações legais, mas também contribui para a sustentabilidade financeira e o sucesso a longo prazo das organizações.

Portanto, este estudo abordou de maneira abrangente o impacto das horas extras não remuneradas no setor bancário, fornecendo uma análise detalhada da legislação trabalhista, dos direitos dos bancários e do papel dos sindicatos. Espera-se que essas descobertas incentivem uma maior conscientização sobre a importância de garantir condições de trabalho justas e adequadas, promovendo um ambiente laboral mais equitativo e sustentável no setor financeiro.

REFERÊNCIAS

1. BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 27 fev. 2024.
2. CARVALHO, F. M. Curso de Direito do Trabalho: Teoria Geral e Princípios Constitucionais. 15. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2022.
3. COSTA, M. R. "Consequências da Não Remuneração das Horas Extras na Saúde Mental dos Bancários: Evidências de um Estudo de Longitudinal". *Journal of Occupational Health Psychology*, 30(2), 210-225, 2023.
4. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.
5. DELGADO, M. G. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: LTr, 2020.
6. DOLABELA, F. O Segredo de Luísa. Rio de Janeiro: Sextante, 2008.
7. FILHO, A. B. "Impacto da Não Remuneração das Horas Extras no Desempenho Financeiro das Instituições Bancárias: Uma Análise Longitudinal". *Journal of Banking and Finance Research*, 12(3), 45-58, 2023.
8. FISHER, C. D. Ethical Implications of the Employee-Employer Relationship: A Review and Directions for Future Research. *Journal of Business Ethics*, 151(2), 265-279.
9. GARCIA, L. Understanding salary disparities in the banking sector: A comparative analysis of hierarchical structures. *Banking and Finance Review*, 8(3), 112-129.
10. JONES, K. Transparency and equality in banking: Exploring the impact of organizational practices on wage differentials. *Journal of Financial Management*, 12(1), 78-95.
11. LAM, K. Ethical Leadership in the Workplace: A Review and Directions for Future Research. *Journal of Business Ethics*, 163(1), 19-38.
12. LIMA, R. M. Direito do Trabalho e Jurisprudência: Decisões Relevantes para a Defesa dos Direitos dos Trabalhadores. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
13. MACHADO, L. A. Sonegação Fiscal e a Desigualdade Social no Brasil. São Paulo: Atlas, 2019.
14. MARTINS, S. Tributação e Seguridade Social: Impactos da Sonegação e da Evasão no Financiamento da Previdência Social. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020.
15. NASCIMENTO, A. M. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 2021.
16. OLIVEIRA, F. C., & COSTA, R. S. (2019). Consequências da falta de compensação financeira adequada pelo tempo adicional de trabalho: uma análise dos impactos na qualidade de vida e saúde dos bancários. *Revista de Psicologia Organizacional e do Trabalho*, 19(3), 382-398.
17. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (OIT). (2019). Directrices de la OIT sobre justicia social para los proveedores de servicios financieros.
18. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO (OCDE). (2020). *Business Ethics for SMEs: A Guide for Managers*.
19. SARAIVA, R. Direito do Trabalho. Salvador: Juspodivm, 2022.
20. SILVA, A. B. Legislação Trabalhista e Implicações Fiscais. Editora Jurídica, 2020.
21. TREVINO, L. K., & NELSON, K. A. (2016). *Managing Business Ethics: Straight Talk About How to Do It Right* (7th ed.). Wiley.
22. WHITE, S. Promoting equality in banking: Strategies for creating a more inclusive workplace. *Journal of Banking and Finance Diversity*, 5(1), 55-72.

